بسم الله الرحمن الرحيم

وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
الدراسات العليا الشرعية

نموذج رقم (٨)

إجازة أطروحة علمية في صيغتها النهائية بعد إجراء التعديلات المطلوبة

الاسم (رباعي): صالح بن حسن سعيد المبعوث **كلية:** الشريعة والدراسات الإسلامية

قسم: الدراسات العليا الشرعية

الأطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في تخصص : شريعة – فرع الفقه

عنوان الأطروحة :

((كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب ، والشركة ، والوديعة ، وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس من الحاوي الكبير لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي المتوفى سنة ٤٥٠هـ)) . (دراسة وتحقيق)

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ... وبعد ،،،

بناء على توصية اللجنة المكونة لمناقشة الأطروحة المذكورة أعلاه ، والتي تمت مناقشتها بتاريخ ١٤٢٠/٨/٢٢هـ بقبولها بعد إجراء التعديلات المطلوبة ، وحيث قد تمّ عمل اللازم ؛ فإن اللجنة توصي بإجازة الأطروحة في صيغتها النهائية المرفقة للدرجة العلمية المذكورة أعلاه ... والله الموفق .

أعضاء اللجنة

المشرف	المناقش الأول	المناقش الثاني
أ.د. محمد بن رديد المسعودي	د. محمد بن محمد عبد الحي	د. محمد بن مصطفى الشنقيطي
التوقيع :	التوقيع :	التوقيع:

يعتمد ،،،

رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية

د/ عبدالله بن مصلح الثمالي

التوقيع :

يوضع هذا النموذج أمام الصفحة المقابلة لصفحة عنوان الأطروحة في كل نسخة من الرسالة

المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه والأصول
" شعبة الفقه "



كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب، والشركة، والوديعة وإحياء الموات، والعطايا والصدقات والحبس من الحاوي الكبير

للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي

المتوفى سنة ٤٥٠هـ

" دراسة وتحقيق "

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي

إعداد الطالب

صالح بن حسن بن سعيد المبعوث

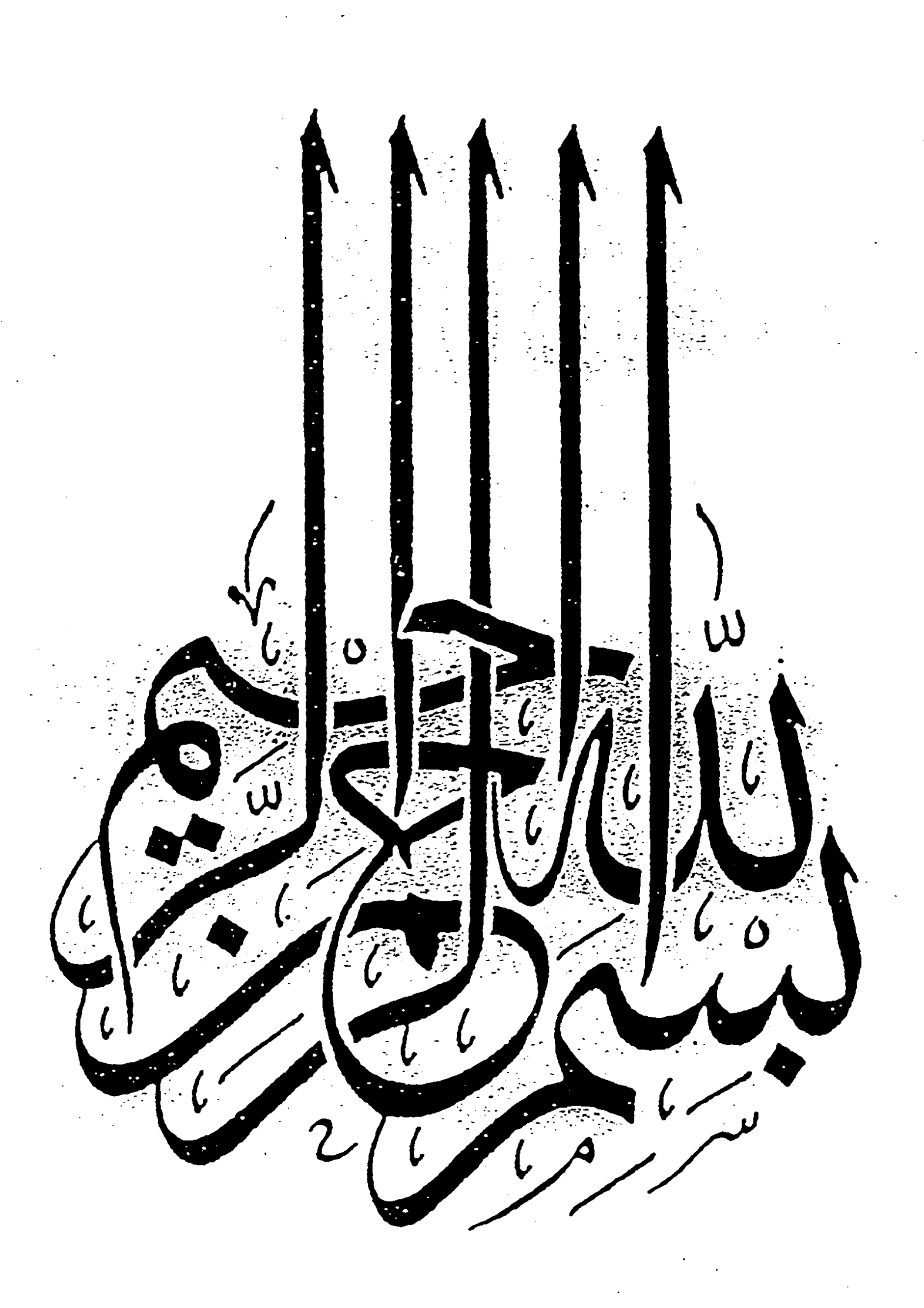
إشراف الأستاذ الدكتور

محمد بن رديد المسعودي

المجلد الأول

١٤١٩ / ١٤٢٠هـ

١٩٩٩ / ٢٠٠٠ م


بسم الله الرحمن الرحيم

ملخص الرسالة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وبعد :

فهذه رسالة (دكتوراه) عنوانها : (**كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب ، والشركة ، والوديعة ، وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس ، من كتاب الحاوي للإمام الماوردي / دراسة وتحقيق**) مقدمةٌ إلى قسم الدراسات العليا الشرعية بكلية الشريعة بجامعة أم القرى من الباحث : (**صالح بن حسن بن سعيد المبعوث**) .

وقد اقتضت طبيعة البحث أن يشتمل على قسمين : **القسم الأول : الدراسة** . وفيه ثلاثة فصول :

الفصل الأول : في حياة الماوردي مع بيان موجز لعصره وترجمته ، وقد اشتمل :على بيان الحالة السياسية الحالة الاقتصادية والاجتماعية ، واشتملت حياته على اسمه ، ونسبه ، ومولده ، ونشأته ، وأخلاقه ، ووفاته وطلبه العلم ، وشيوخه ، وتلاميذه ، ومكانته العلمية ، وثناء العلماء عليه ، ومؤلفاته .

والفصل الثاني : في التعريف بكتاب الحاوي في دراسة تحليلية لما هو مناط التحقيق منه ، مع بيان المصطلحات عند فقهاء الشافعية ، والمصطلحات الواردة في الكتاب .

والفصل الثالث : في بيان نسخ التحقيق ومنهج التحقيق .

والقسم الثاني : التحقيق . ويشمل تحقيق الكتب التالية : الإقرار بالحقوق والمواهب ، والشركة والوديعة، وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس من كتاب الحاوي للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي (ت٤٥٠هـ). وقد سرت فيه على المنهج المتعارف عليه عند أهل هذا العمل مع مراعاة كل ما تتطلبه تلك الموضوعات من ضبط النص ، ومقابلته ، وتخريج أدلته ، وإيضاح أحكامه ، وتفسير غريبه، وعنونت لكل فصل ومسألة فيه بعنوان فقهي مناسب ، وما يتعلق بذلك . ثم صنعت لها الفهارس المتنوعة لتسهيل الرجوع إلي الكتاب ، وذيلت ذلك بقائمة المصادر والمراجع التي اعتمدتها في التحقيق ، وقد توصلت إلى أن كتاب الحاوي للماوردي موسوعة فقهية عظيمة ، وأن الماوردي رحمه الله قد حفظ بهذا الكتاب آراء فقهية كثيرة لفقهاء الإسلام العظام عامة وفقهاء الشافعية خاصة ، فخدم بهذا الكتاب الفقه الإسلامي في كافة أبوابه الفقهية بما شمله هذا الكتاب من مسائل وفروع دقيقة ، كما أستخرجت عدداً كبيراً من القواعد الفقهية التي تضمنته الأبواب التي كانت مناط التحقيق ، فلله الحمد والمنه أن جعل في أمة الإسلام من فقهائها من يكون بلسما نافعاً لأمته ، والله أسأل أن يجعل في هذا العمل ما يحقق النفع ،كما أسأله تعالى التوفيق والسداد في القول والعمل ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

الباحث الطالب	المشرف	عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
صالح بن حسن بن سعيد المبعوث	أ/د . محمد بن رديد المسعودي	د. محمد بن علي العقلا

شكر وتقدير

الحمد لله الذي أنعم فأكرم ،وأعطى فأجزل في العطاء ،والصلاة والسلام على خير الأنام ، نبينا محمد وعلى آله وصحبه الكرام وبعد : فإنني أشكر الله تعالى على ما من به عليّ من نعمه العظيمة ومن أجلها نعمة الإسلام وتيسير طلب العلم لي، فلله الحمد أولاً وأخراً ، والشكر له ظاهراً وباطناً ، ثم إنني أتمثل بقوله صلى الله عليه وسلم: "لايشكر الله من لايشكر الناس"[1] فأدعو الله تعالى لوالدي بأن يتغمده الله برحمته ويسكنه فسيح جناته ، فقد رباني فأحسن تربيتي ، لقد كان حريصاً على تعليمي وتوجيهي، فله مني الدعاء بالرحمة والغفران ، كما أشكر والدتي الكريمة التي تحنو عليَّ وتسعى دائماً إلى ما فيه صلاحي، فلها مني الدعاء بأن يحفظها الله، ويمدها بالصحة والعافية في ظل طاعة الله، وأن يمد لها في عمرها ،ويبارك لها في عملها ،ويجعلها إن شاء الله من الصالحات القانتات العابدات ، كما أتقدم بالشكر الجزيل لجامعة أم القرى ممثلة في إدارتها لتشجيعها للعلم وطلابه ، وأخص بالشكر عمادة الدراسات العليا التي يلقى فيها طلاب الدراسات العليا كل رعاية واهتمام ، كما أخص كليتي الحبيبة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية ممثلة في عمادتها بمزيد شكر ووافر تقدير، لما هيأته لي من الالتحاق بها ومواصلة دراستي الجامعية والعليا بها ، كما أخص قسم الدراسات العليا الشرعية بفضل شكر وتقدير لما يوليه القائمون عليه من رعاية وتوجيه للباحثين وطلاب العلم، فأحسن الله مثوبة القائمين عليه ، وأمدهم بعونه وتوفيقه .

كما أشكر أستاذي الفاضل المشرف السابق على هذا البحث الأستاذ الدكتور / مصطفى عامر حسين لقاء جهوده المباركه التي بذلها معي من أول خطوة في هذا البحث حتى انتهت خدماته لهذه الجامعة، فله مني الدعاء بالتوفيق والسداد ، والشكر الجزيل أنا مدين به لشيخي ،وأستاذي الفاضل ،فضيلة الأستاذ الدكتور / محمد بن رديد المسعودي الذي بذل في تقويم هذا البحث جهودا مشكورة ، رضيت بها نفسي ، وانشرح لها صدري ، فكان لإرشاداته الموفقه ، وتوجيهاته السديدة ، واهتمامه الكبير، أعظم الأثر في إخراج هذا البحث بهذه الصورة الطيبة مع ما حباه الله من محبة صادقة، وسعة صدر، ودماثة خلق ، فلن أكافئه بالشكر والتقدير فحسب ،ولكني سأدعو الله له بأن يجزيه خير الجزاء ، وأن يبارك له في علمه وعمله ، ويصلح له دينه ودنياه وآخرته ، كما أخص بالشكر كل من مد لي يد العون ، أو أسدى إلي نصحاً أو توجيهاً في سبيل إخراج هذا البحث من زوجتى ، وأولادي وأهل بيتى وقرابتي وزملائي فجزى الله الجميع عني خير الجزاء .

(١) أخرجه البخاري في الأدب المفرد برقم (٢١٨) ؛ وأبو داود في الأدب ، باب في شكر المعروف برقم (٤٨١١) والترمذي في البر والصلة، باب ما جاء في الشكر لمن أحسن إليك برقم (١٩٥٤) ، والطيالسي في المسند برقم (٢٤٩١) والإمام أحمد في المسند (٢/ ٢٥٨ ، ٣٠٣ ، ٣٨٨ ، ٤٦١ ، ٤٩٢) ، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ١٨٢) . قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨/ ١٨٠) : " رواه أحمد والطبراني ورجال أحمد ثقات" .

مقدمة البحث

الحمد الذي وسع كل شيء علماً ، بهر الكون بحجته ، وأظهر على الخلائق محجته ، وأسبغ على العباد نعمته ، أحمده وأشكره على ما أنعم وأولى ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله وسلم وبارك عليه وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين وبعد:

فإن الله قد أنعم على أمة الإسلام ببعثة خير الأنام نبينا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام ، فكانت رسالته خاتمة الرسالات ، فبلغ الرسالة ،وأدى الأمانة ،ونصح الأمة ،وجاهد في الله حق جهاده ، وترك الأمة على المحجة البيضاء ،ليلها كنهارها ،لايزيغ عنها إلا هالك ، ولما كانت أمة الإسلام ، أمة حظها من العلم وافر ، كانت الرعاية والاهتمام بالعلم في أوجها ، حتى تنوعت العلوم ، وتفننت الفنون ، وبرع العلماء في كل علم وفن ، وإن من أشرف العلوم قدراً علم الفقه، لما فيه من معرفة أحكام الله تعالى ، وبيان الحلال والحرام ، الذي عليه قوام أفراد الأمة ، فقد عنيت به أمة الإسلام أكبر عناية ،ووفرت الدواعي إلي طلبه فكان طلبه منقبة والبعد عنه مثلبة ، فكان الفقهاء هم عِلْيةُ القوم ديناً وخلقاً ، أمانة وورعاً ، زهداً وتقى لأنهم هم الموقعون عن الله ورسوله ، بلغ الله الماضين منهم جنته ، وحفظ الله الباقين ويسر لهم الطريق إليها، فلا أخلى الله الديار منهم ، فإنها بدونهم موات وخراب وبهم حياة وعمار .

والفقه الإسلامي ثروة عظيمه يعرض لحياة الإنسان من الولادة حتى الممات ، به تحفظ الحقوق وتصان الأعراض ، وتحفظ ضرورات الحياة على هذه المعمورة ، وقد هيأ الله في كل عصر من عصور الإسلام فقهاء أجلاء ،وعلماء أفذاذا ، بذلوا أنفسهم للعلم ،فخدموا الشريعة الإسلامية عامة والفقه الإسلامي خاصة ، ومن هؤلاء الفقهاء الذين نذروا أنفسهم لهذا الغرض النبيل ، والمقصد الرشيد الإمام ، الفقيه الأصولي المفسر أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي ، مؤلف كتاب الحاوي شارحا به مختصر المزني في الفقه الشافعي ، الذي قد عد شرحه هذا من أهم شروح مختصر المزني لما حواه من ثروة فقهية نفيسة ولما اعتنى به من عرض الأدلة والمناقشة ، وإيضاح الخلاف مع المذاهب الأخرى وداخل المذهب الشافعي ، فكان هذا الكتاب موسوعة فقهية ، فكان محل اهتمام طلبة العلم الذين أخذوا بزمام المبادرة في تحقيق هذا الكتاب ، وهاأنذا أسعى جاهداً لإكمال المسيرة المباركة في تقديم هذا العمل العلمي في تحقيق خمسة كتب من الكتب الفقهية الواردة في كتاب الحاوي وهي : " **كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب ، والشركة ، والوديعة ، وإحياء الموات، والعطايا والصدقات والحبس** " ليكون موضوع رسالتي لنيل درجة الدكتوراه في الفقه الإسلامي .

وخمسة الكتب هذه التي أسعى إلى تحقيقها من هذا الكتاب تشمل أبواباً تلبى حاجة ماسة ، فهي تدور في حياة الإنسان حيث أن الاقرار سيد الأدلة يحتاج معرفتّه المقِرّ ، والمقَرّ له ، والمقرّ عنده ويدخل في كثير من أبواب الفقه ، وحاجة الحكام والقضاة إليه ماسة لما احتواه من تفريعات قل مثلها عند غير الإمام

الماوردي رحمه الله تعالى ، وكذلك كتاب الشركة ، والوديعة ، وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس ، فهذه الموضوعات مجتمعة في هذا الموضع وإن كانت متفرقة في كتاب الحاوي فإنها جميعاً يربطها رباط الحق ، فكل واحد منها فيه حقوق لذا وقع اختياري عليها .

أسباب اختيار الموضوع :

إن أهم العلوم التي ينبغي أن يعنى بها هو علم الفقه لما فيه من خير كثير ، ولما لتعلمه من فضل كبير ومما لاشك فيه أن كتاب الحاوي الكبير للإمام الماوردي يعد بمثابة الموسوعة الفقهية التي جمعت مذاهب فقهاء الأمصار عامة ، وأقوال وأوجه مذهب الإمام الشافعي خاصة ، ومؤلفه الإمام الماوردي من أشهر العلماء وأجل الفقهاء الذين خدموا تراث الأمة المسلمة فهو صاحب علم غزير ، وفضل كبير ، وكتابه الحاوي قد أثنى عليه جمع من العلماء ، والمصنفين ، والكُتّاب ، فهذا الكتاب الذي كان الثناء عليه عاطراً ، وعلى مؤلفه زاخراً ، هو من الكتب العملية القيمة الجديرة بالرعاية والاهتمام ، والقيام بتحقيقها ، وإخراجها للأمة لتنتفع بها .

كما أن الأمة الإسلامية تعيش صحوة إسلامية مجيدة تقوم على ركائز عديدة منها العودة إلى التراث الإسلامي المجيد ، والنهل من معينه ، وهذا الكتاب من أجل كتب التراث الفقهي كما أن الكتب التي يراد تحقيقها من هذا الكتاب تغلب الحاجة إلى معرفتها وهي كتب " الإقرار بالحقوق ، والشركة ، والوديعة وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس " إذْلم يثبت لدي أن أحداً قد حققها واعتنى بها كما لاقت بقية أبواب الكتاب .

كما أن علم التحقيق يجعل المحقق يُطّوف على علوم كثيرة تدعوه إليها حاجة النص المحقق في إيضاح معنى أو ربط جملة أو بيان مسألة فالمحقق باحث ومحقق ، ومن سار في درب المحققين علم ما يعانيه أهل الصنعة من تعب وعناء وما يتحلون به من صبر ومصابرة قل أن توجد عند غيرهم .

هذا وقد اقتضت طبيعة هذا العمل العلمي أن أسير على خطة ارتسمت على النحو التالي :

أولاً : قسم الدراسة :

ويشتمل على ثلاثة فصول :

الفصل الأول : دراسة موجزة عن حياة الماوردي .

الفصل الثاني : دراسة تحليلية لكتاب الحاوي من خلال الكتب المراد تحقيقها .

الفصل الثالث : منهج التحقيق ووصف نسخ المخطوطة .

ثانياً : قسم التحقيق :

ويتضمن تحقيق الكتب الآتية :

أولاً : كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب .

ثانياً : كتاب الشركة .

ثالثاً : كتاب الوديعة .

رابعاً : كتاب إحياء الموات .

خامساً : كتاب العطايا والصدقات والحبس .

وقد بينت منهجي في التحقيق في الفصل الثالث من قسم الدراسة بالتفصيل ، ويعلم الله أنني قد بذلت جهداً في إخراج هذا البحث ، وقد عانيت في إخراجه كثيراً من المتاعب والمشاق ، لكنها تهون عندي في سبيل اخراج سفر علمي عظيم من تراثنا الفقهي العظيم وحاولت فيه أن أصل به إلى ما أراده مؤلفه ، ولا أدعي في عملي هذا الكمال ، لكن هذا ما بلغه جهدي ، وأدركه سعي ، فما كان فيه من صواب وتوفيق فمن الله وحده ، وما حل فيه من خطأ فمني وأستغفر الله منه ومن كل ذنب ، ورحم الله المزني الذي قال: " **لو عورض كتاب سبعين مرة لوجد فيه خطأ ، أبى الله أن يكون كتاباً صحيحاً غير كتابه** "[1].

وبعد فإني أرجو أن يلتمس لي قاريء هذا البحث المعذرة فيعفو عن الزلات ، ويتجاوز عن الهفوات التي لايخلو منها هذا الجهد ، وختاماً أسأل الله تعالى أن يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، وأن ينفع به أمة الإسلام سائلاً الله تعالى أن يغفر لي ما قصرت ، ويجعل هذا العمل ذخراً لي في يوم لاينفع مال ولابنون إلا من أتى الله بقلب سليم ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم .

(١) انظر : تهذيب الآثار للطبري ، مسند ابن عباس ، ص٥ .

القسم الأول :

الدراسة

الفصل الأول

دراسة موجزة عن حياة الماوردي

وفيه مبحثان :

المبحث الأول : في عصر الإمام الماوردي .

المبحث الثاني : في دراسة حياة الإمام الماوردي .

المبحث الأول

عصر الإمام الماوردي

إن التعرف على حياة الإمام الماوردي يقتضي إلقاء الضوء على العصر الذي عاش فيه ، وذلك لما لبيئة الإنسان من تأثير في حياته ، فلا يمكن أن ينفك عنها ، لذا سأتحدث بإيجاز عن العصر الذي عاش فيه الإمام الماوردي مركزاً ، ومقتصراً على ذكر لمحات عن الأحوال السياسية والدينية والاجتماعية والاقتصادية ، والعلمية وذلك في المطالب التالية :

المطلب الأول : الحالة السياسية .

المطلب الثاني : الحالة الدينية والاجتماعية والاقتصادية .

المطلب الثالث : الحالة العلمية .

المطلب الأول : الحالة السياسية

عاش الإمام الماوردي في الثلث الأخير من القرن الرابع الهجري ، وفي النصف الأول من القرن الخامس الهجري في الحقبة التاريخية التي تبدأ من تاريخ ولادته في عام (٣٦٤هـ) إلى تاريخ وفاته في عام (٤٥٠هـ) . وفي هذه الحقبة من التاريخ السياسي كانت الخلافة العباسية تحت سيطرة بني بويه[1] الذين ظهروا سنة (٣٣٤هـ) واستولوا على بغداد في تلك السنة أي قبل ولادة الماوردي بعشرين سنة ، وسيطروا على مناطق كبيرة من الدولة العباسية فأبقوا اسم الخلافة لبني العباس ، وانفردوا بالسلطة تحت اسم الخلافة العباسية.

وقد عاصر الماوردي ثلاثة من خلفاء الدولة العباسية :

– **الأول : الطائع لله** ، اسمه أبو بكر ، وقيل عبد الكريم بن المطيع ، الذي حكم في الفترة من سنة (٣٦٣هـ) إلى سنة (٣٨١هـ) وفي هذه الفترة كان الماوردي يافعاً ، لم يذكر أنه قد رحل عن بغداد حينذاك وقد

(١) بويه : ذكر أنه كان أباً لثلاثة أبناء هم : علي ، الحسن ، أحمد ، وينحدرون من أسرة فارسية يطلق عليهم الديلم ، انتظمت هذه الأسرة داخل جيش الخلافة العباسية ، وامتازوا بالشجاعة والقوة والقسوة والغلظة ، فامتد نفوذهم حتى سيطروا على أعلى درجات السلطة والوزارة ، فسيطروا على الدولة العباسية دون الخليفة ، حتى أنشأوا ببغداد إمارة وراثية لهم ، وكانوا على مذهب الشيعة فهم مخالفون لمذهب الخليفة العباسي الذي كان حامياً لمذهب أهل السنة ، ولم يكن لديهم طاعة للخليفة ولا احترام لأوامره ، لذا كان الخليفة رئيساً لا أمر له ، فالأمر والنهي بيد بني بويه ، فهم الذين يعينون الخليفة ويعزلونه ، حتى وصل بهم الأمر إلى أن حددوا للخليفة نفقاته .

انظر : المنتظم ٦٦/٧ – ٦٧ ، الكامل في التاريخ لابن الأثير ١٧٧/٨ ، البداية والنهاية ٣٣٢/١١ ، شذرات الذهب ١٤٣/٣ تاريخ الإسلام السياسي ٥٣/٣ ، أخبار الدول وآثار الأول ١٥٥/٢ – ١٥٧ ، ٤٤٧ ، ظهر الإسلام لأحمد أمين ٩١/١ .

قبض الحاكم البويهي أنذاك على الحكم ، وأجبر الطائع لله على خلع نفسه وتسليم الخلافة للقادر با لله .(١)

– **والثاني : القادر با لله** واسمه ، أبو العباس أحمد بن إسحاق بن المقتدر ، الذي حكم في الفترة من سنة (٣٨١هـ) إلى أن توفي سنة (٤٢٢هـ) وكان القادر با لله حازماً ، مطاعاً ، مهاباً ، صحيح المعتقد ، صالحاً ، شافعي المذهب ، امتاز بحبه للعلم والعلماء ، الذين اهتم بهم وأجلهم وأكرمهم والماوردي واحد منهم ، وفي عصره ظهر العرب ، وانتشر الإسلام ، وفتحت كثير من البلدان ، وقد حسم أمر الخلافة بعهده بها لابنه القائم بأمر الله من بعده.(٢)

– **والثالث : القائم بأمر ا لله** واسمه أبو جعفر عبد الله بن القادر با لله ، الذي حكم في الفترة من سنة (٤٢٢هـ) إلى سنة (٤٦٧هـ) .

وقد وصف هذا الخليفة بأنه كان ديناً ، ورعاً ، زاهداً ، صواماً ، قواماً ، محيياً ليله بالتهجد ، كثير الصدقة ، مؤثراً للعدل ، لكنه كان مسلوب السلطة من قبل البويهيين كسابقيه من الخلفاء وقد قبض عليه أرسلان التركي البساسيري السلجوقي سنة (٤٥٠هـ) التي مات فيها الماوردي رحمه ا لله ، فسجنه ، فدعا عليه وكتب قصته وأرسلها لتعلق على أستار الكعبة فاستجاب ا لله دعاءه وفي عام (٤٥٥هـ) قبض طغرلبك على أخيه البساسيري وقتله ، وأعاد الخليفة القائم با لله إلى دار خلافته،وذكر بأنه لم يتم منذ ذلك الحين، إلا على فراش مصلاه إلى أن مات سنة (٤٦٧هـ) . (٣)

وبالتأمل في هذا العصر من تاريخ الدولة العباسية يظهر جلياً أنها قد تقسمت إلى دويلات ، فالدولة الأموية ببلاد الأندلس ، والدولة العبيدية بأفريقية ، والدولة الإخشيدية بمصر والشام ، والدولة الحمدانية بحلب ، ودولة القرامطة بالبحرين ، ودولة بني بويه بفارس والأهواز والعراق، والديلم ، والدولة السامانية بخراسان وما وراء النهر.(٤)

وإذا كان الإمام الماوردي قد عاصر الدولة العباسية الا أنه عاصر الدولة البويهية تحت ستار الدولة العباسية كما ذكر المؤرخون ، فقد عاصر الماوردي رحمه ا لله تعالى خمسة من سلاطين بني بويه :

أحدهم : بهاء الدولة خسرو بن شرف الدولة من سنة (٣٧٩هـ) وحتى سنة (٤٠٣هـ) وحكمه امتد اثنتين وعشرين سنة وشهرين ، ووصف بأنه ظالم ، غشوم ، سفاك للدماء(٥).

والثاني : مشرف الدولة بن بهاء الدولة من سنة (٤٠٣هـ) إلى سنة (٤١٦هـ) وذلك أنه لما توفي والده

---

(١) انظر : شذارت الذهب ١٤٣/٣ ، أخبار الدول وآثار الأول ١٥٥/٢ – ١٥٧ ، تاريخ الإسلام السياسي ٥٤/٣ .

(٢) انظر : المنتظم ٦٠/٨ – ٦١ ، تاريخ الخلفاء ص ٤١٠ ، أخبار الدول وآثار الأول ١٥٨/٢ – ١٥٩ ، الأعلام ٩١/١ ، تاريخ الإسلام السياسي ٥٤/٣ .

(٣) انظر :المنتظم ٥٧/٨ ، ٨٤/٩ ، البداية والنهاية ٣١/١٢ – ٣٢ ، تاريخ الخلفاء للسيوطي ص ٤١٢ – ٤١٦ ، النجوم الزاهرة ٧٨/٥ ، أخبار الدول وآثار الأول ١٦٠/٢ – ١٦٣ ، تاريخ الإسلام السياسي ٥٩/٣ .

(٤) انظر: محاضرات في تاريخ الأمم الإسلامية ص ٣٧٨ ، مقدمة كتاب الحاوي من أوله إلى غسل الجمعة والعيدين ٢٦/١ .

(٥) انظر : الكامل ٣٩/٨ ، أخبار الدول وآثار الأول ٤٤٩/٢ ، النجوم الزاهرة ٢٢٣/٤ .

بهاء الدولة خلفه ابنه سلطان الدولة فنازعه أخواه أبو الفوارس ومشرف الدولة السلطة ، فتحاربوا فظفر بالسلطة مشرف الدولة ، لكن لم تدم له السلطة طويلاً حيث مات سنة (٤١٦هـ) ، وقد ذكر المؤرخون أنه كان كثير الخير قليل الشر ، عادلاً ، حسن السيرة .[١]

والثالث : جلال الدولة ، وهو أطول سلاطين بني بويه قياماً في الحكم ، حيث حكم من سنة (٤١٦هـ) إلى سنة (٤٣٥هـ) ، لكنه اتسم بالضعف ، حتى غدت بغداد في عصره مسرحاً للشغب والمنازعات الطائفية بين العرب والأتراك والديلم ، حتى حاول الجنود عزله وتعيين ابن أخيه أبي كاليجار في مكانه ، لكنه فطن لذلك فاصطلح مع ابن أخيه ، وتم له ما أراد من البقاء في السلطة حتى توفي سنة (٤٣٥هـ) .[٢]

والرابع : أبوكاليجار وقد حكم مدة خمس سنوات تبدأ من سنة (٤٣٥هـ) وتنتهي في سنة (٤٤٠هـ) السنة التي توفي فيها ، وقد تميزت فترة حكمه بالصراع بين أبي كاليجار وجنوده من الديلم ، وبين الجنود المنافسين له من الأتراك بقيادة طغرلبك ، لكنها ختمت بمصالحة بين الطرفين ، وظفر طغرلبك بمصاهرة بني بويه بتزوجه من إبنة كاليجار .[٣]

والخامس : أبو نصر خسرو فيروز الذي طالب بتلقيبه بالملك الرحيم ، وقد حكم مدة سبع سنوات تبدأ من سنة (٤٤٠هـ) إلى سنة (٤٤٧هـ) وقد ظهر في عصره شدة النزاع بينه وبين إخوانه من جهة ، وبينه وبين السلاجقة من جهة ثانية ، فضعفت بذلك دولة بني بويه ، مما حفز طغرلبك السلجوقي للاستيلاء على الحكم والقضاء على دولة بني بويه التي قامت فأذلت الخلافة الإسلامية ، فأودع أبو نصر خسرو فيروز السجن ، وبهذا السلطان انقرضت دولة بني بويه .[٤]

ويتضح بجلاء من هذا العرض السالف الذكر أن الحالة السياسية في العصر الذي عاش فيه الإمام الماوردي قد اتسمت بالصراعات السياسية ، وكثرة الاضطرابات ، والفتن والثورات والنزاع على السلطة ، مما أدى إلى ضعف الخلفاء وضياع هيبتهم ، وتفرق الأمة وتشتت شملها ، فما كان من العلماء في عصر هذا حاله إلا أن اتجهوا نحو الدراسة والبحث والإنتاج العلمي ، مما نأى بهم عن تلك الاضطرابات إلى تعميق الدراسات حتى ظهرت ثروة علمية كبيرة في فنون الشريعة واللغة العربية وغيرها ، ونبغ علماء أجلاء في ذلك العصر منهم الإمام الماوردي رحمه الله تعالى .

---

(١) انظر : الكامل لابن الأثير ٣١٧/٩ - ٣٤٦ ، تاريخ الخلفاء ص ٤١٤ ، أخبار الدول وآثار الأول ٤٤٧/٢ - ٤٥٠ .

(٢) انظر : الكامل ١٣٥/٩ ، ٣٤٦ ، البداية والنهاية ١٨/١٢ ، ٥١ ، شذرات الذهب ٢٠٤/٣ ، دول الإسلام ٢٤٧/١ - ٢٥٧ ، تاريخ الإسلام ٥٨/٣ - ٦٠ .

(٣) انظر : المختصر في أخبار البشر ١٦٧/٢ - ١٦٩ ، شذرات الذهب ٢٦٣/٣ ، المنتظم ١٨٨/٨ - ١٣٦ ، أخبار الدول وآثار الأول ٤٤٧/٢ - ٤٥٠ .

(٤) انظر : الكامل ٥٤٧/٩ وما بعدها ، البداية والنهاية ٥٩/١٢ - ٦٦ ، المختصر في أخبار البشر ١٦٩،٢ - ١٧٣ ، أخبار الدول وآثار الأول ٤٤٧/٢ - ٤٥٠ .

المطلب الثاني : الحالة الدينية والاجتماعية ، والاقتصادية

الحالة الدينية :

لقد ذكرت فيما سبق أن بني بويه قد تسلطوا على الخلافة العباسية التي هي على مذهب أهل السنة والجماعة في هذه الحقبة التي عاش فيها الإمام الماوردي ، واتضح من حال بني بويه أنهم يتعصبون للمذهب الشيعي، ومعلوم كيد الشيعة لغيرهم من أهل السنة ، مما آثار الفتن بين طائفتى السنة والشيعة وقد ذكر المؤرخون أن الشيعة كتبوا قرآناً محرفاً ونسبوه إلى ابن مسعود رضي الله عنه وذلك في عام (٣٩٨هـ) ، فظفر به أبو حامد الاسفراييني فأحرقه فتجمع عليه الشيعة حتى كادوا يقتلونه .[١]

الحالة الاجتماعية والاقتصادية :

من خلال بيان حال السلاطين والخلفاء الذين حكموا في الدولة العباسية والبويهية يتبين أن المجتمع في عهد الماوردي رحمه الله تعالى كان يتألف من تركيبه سكانية مختلفة الأجناس هم العرب والفرس والترك والأكراد [٢]، فانعكس ذلك على المجتمع بانقسامه إلى ثلاث طبقات :

أحداها : طبقة الخلفاء والسلاطين ، والملوك ، والوزراء ، وكبار قواد الجند ، وهذه الطبقة اتسمت بأنها تعيش وفق مظاهر الترف والسرف فانتشر بذلك اللهو والطرب ، وكان أهل هذه الطبقة يتنافسون في بناء القصور والدور على أحسن رونق وبهاء ، وأوسع مساحة ،وأضخم بناء ، كما تجلت مظاهر الترف في الإسراف في الاحتفال بالمناسبات والأعياد فظهر فيهم البذخ والسرف الممقوت .[٣]

والثانية : طبقة التجار والصناع والموظفين والعلماء والقضاة ، وكانوا يعيشون كفافاً من العيش يميل بهم إلى اليسر ، وإن خرج بهم عنه بعض الوقت لتأثرهم بالوضع السياسي الذي يعيشون فيه .

والثالثة : طبقة عامة الناس وهم سواد المجتمع من مزارعين ،وخدم ،ورقيق وأصحاب مهن وقد عاشت هذه الطبقة الضيق والجهد والشدة وحلت بها الفاقة لكثرة ما كان يفرض عليهم من ضرائب ، وقلة موارد كسبها فانعكس هذا الحال على المجتمع بأفدح الجرائم من سلب ونهب وسرقات وغلاء للأسعار ، فمات كثير من أهل هذه الطبقة إما جوعاً ، وإما قهراً وألماً .[٤]

وقد عاش الماوردي رحمه الله في ظل هذه الأجواء من الحياة التي تباينت مستويات المعيشة بين طبقات المجتمع

---

(١) المنتظم ١٥/٧ – ١٦ ، البداية والنهاية ٢٣٣٨/١١ ، دول الإسلام ٢٣٨/١ ، تاريخ الخلفاء للسيوطي ص ٤٤٨ ، تاريخ الإسلام السياسي ٣٧/٣ – ٤٤ .

(٢) تاريخ الإسلام ٤٢٨/٣ – ٤٥٠ .

(٣) تاريخ الخلفاء للسيوطي ٤٤٥ ، تاريخ الإسلام ٤٢٨/٣ – ٤٥٤ .

(٤) انظر : المنتظم ٥٧/٧ ، البداية والنهاية ٢٧٩/١١ ، تاريخ الإسلام ٤٢٤/٣ .

حتى أثر ذلك في فكره وعالج ذلك الموضوع في مؤلفاته[(١)] التي كان بعضها رد فعل لما جرى من حال في عصره ومصره .

المطلب الثالث : الحالة العلمية

بالرغم من سوء الحالة السياسية والاجتماعية في عصر الماوردي كما تقدم ذلك إلا أننا نجد في هذا العصر تقدماً حضارياً وعلمياً ، تمثل في بروز عدد كثير من العلماء والآدباء والمفكرين في شتى صنوف العلم والمعرفة ، ولعل اهتمام الخلفاء والسلاطين بالعلم والعلماء ، وتشجيعهم على التأليف ، وتقريبهم للعلماء أهم عوامل لازدهار الحركة العلمية في هذا العصر ، بالإضافة إلى انتشار الثقافات الأخرى ، ونشوء صناعة الورق وغيرها كل ذلك يسر نشر العلم وتدوينه .[(٢)]

ومن أهم العلماء والآدباء المشهورين في ذلك العصر :

– **في علم التفسير** : الإمام أبو عثمان إسماعيل بن عبد الرحمن الصابوني النيسابوري المتوفى سنة (٤٤٩هـ) .[(٣)]

– **في علم الحديث** : الإمام أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري المتوفى سنة (٤٠٥هـ) ، صاحب المستدرك على الصحيحين ، والإمام أبوبكر أحمد بن الحسين البيهقي المتوفى سنة (٤٥٨هـ) ، الذي له السنن الكبرى ، والسنن الصغرى .[(٤)]

– **وفي علم الفقه** :

- برز من فقهاء **الحنفية** : أبو الحسن أحمد بن محمد القدوري المتوفى سنة (٤١٨هـ) ، صاحب الكتاب المعتمد في فقه الحنفية .[(٥)]
- ومن فقهاء **المالكية** : القاضي عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المتوفى سنة (٤٠٦هـ) ، صاحب كتابي المعونة ، والتلقين وغيرهما .[(٦)]
- ومن فقهاء **الشافعية** : أبو حامد الاسفراييني المتوفى سنة (٤٠٦هـ) – شيخ الماوردي[(٧)] رحمه الله تعالى .

---

(١) من ذلك كتابه : نصيحة الملوك ، الذي تحدث فيه عن الترف ، وعن كبح النفس عن شهواتها ولذاتها ، وعن لزوم الشكر لله والتنزه عن الفواحش ولزوم العدل والإحسان ، والبر والصدقة وغير ذلك .

(٢) انظر : الحضارة الإسلامية لآدم متز ص ٣٢٩ وما بعدها ، الإمام الماوردي وأثره في الفقه الدستوري ص ٣٠ ، قراءة تربوية في فكر الماوردي ص ٣١٩ .

(٣) انظر : البداية والنهاية ١٢/٤٠ .

(٤) انظر : المصدر نفسه ١٢/٦٠ .

(٥) انظر : المصدر السابق ١٢/٢٤ .

(٦) انظر المصدر السابق ١٢/٣٢ .

(٧) انظر : طبقات الشافعية لابن السبكي ٣/٣٣٩ ، طبقات الشافعية للأسنوي ٢/٣٨٨ .

- ومن فقهاء **الحنابلة** : القاضي أبو يعلى محمد بن الحسن بن محمد الفراء المتوفى سنة (٤٥٨هـ) وله تصانيف حسان كثيرة من أهمها : الأحكام السلطانية .[١]

- ومن فقهاء **الظاهرية** : أبو محمد علي بن أحمد بن حزم المتوفى سنة (٤٥٦هـ) ، الذي ذكر أنه صنف أكثر من أربعمائة مجلد من أهمها : المحلى ، والفصل في الملل والنحل ، والإحكام في أصول الأحكام وغيرها .[٢]

- ومن **المعتزلة** : القاضي عبد الجبار المتوفى سنة (٤١٤هـ) صاحب كتاب المغني في التوحيد والعدل ، والقاضي أبو الحسين محمد بن علي البصري المتوفى سنة (٤٣٦هـ) صاحب كتاب المعتمد في أصول الفقه .[٣]

- ومن علماء **اللغة** : أبو منصور عبد الملك بن محمد بن إسماعيل الثعالبي المتوفى سنة (٤٢٧هـ) وله كتاب يتيمة الدهر في محاسن أهل العصر ، وأبو الحسن علي بن إبراهيم بن سعيد بن يوسف الحوفي المتوفى سنة (٤٢٩هـ) وله إعراب القرآن ، وكتاب في النحو كبير .[٤]

- **ومن الآدباء والشعراء** : بديع الزمان الهمذاني ، صاحب المقامات ، المتوفى سنة (٣٩٨هـ) والشريف الرضي الشاعر المتوفى سنة (٤٣٦هـ) ، وأبو العلاء المعري المتوفى سنة (٤٤٩هـ) .[٥] ومن علماء **الطب والفلسفة** : أبو علي الحسن بن عبد الله بن سينا المتوفى سنة (٤٢٨هـ) الذي برع في الطب وله مائة مصنف أهمها : القانون، والشفاء ، والنجاة وغيرها .[٦]

ولعلي أكتفي بذكر هذا العدد ، لأن المقام يطول لو تم استعراض جميع من برز من علماء هذا العصر .

حالة الفقه في هذا العصر : في هذا العصر اختلط المجتهدون بغيرهم فأغلق باب الاجتهاد، وسرت روح التقليد، وبرز التعصب المذهبي في كثير من علماء هذا العصر،وقصر اهتمام العلماء على الترجيح بين الأقوال في المذهب الواحد، وكان جل اهتمامهم موجهاً نحو شرح كتب المتقدمين أو اختصارها [٧]،ولم يكن الإمام الماوردي مع طول باعه وغزارة علمه وكثرة اجتهاداته ببعيد عن هذه الروح حيث شرح ،مختصر المزني وإن ظهرت له اجتهاداته الخاصة التي أبرزته فقيهاً مجتهداً، أما بقية الفقهاء في ذلك العصر فكان الغالب على حالهم الانتصار لمذاهبهم فضعفت الهمم، وعدم المجتهد المطلق،وهكذا اتضحت الرؤية للحالة العلمية التي اكتفيت فيها بهذه الإشارات .

---

(١) انظر : البداية والنهاية ٩٤/١٢ .

(٢) انظر : البداية والنهاية ٩١/١٢ - ٩٢ .

(٣) انظر : البداية والنهاية ٥٤/١٢ .

(٤) انظر : المصدر نفسه ٤٤/١٢ ، تاريخ آداب اللغة العربية ٥٩٥/١ .

(٥) تاريخ آداب اللغة العربية ٥٨٥/١ ، ٥٩٨ .

(٦) انظر : البداية والنهاية ٤٢/١٢- ٤٣ ، تاريخ آداب اللغة العربية ٦٤٦/١ - ٦٤٧ .

(٧) انظر : الفكر السامي ٧/٢ ، ١٤ ، ١٦٣ ، تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص ٢٤٣ - ٢٥٠.

المبحث الثاني

في دراسة حياة الإمام الماوردي

وفيه المطالب التالية :

المطلب الأول : اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه ، ومولده ، ووفاته .

المطلب الثاني : نشأته ، وصفاته وأخلاقه .

المطلب الثالث : شيوخه ، وتلاميذه .

المطلب الرابع : مؤلفاته ، ومكانته العلمية .

المطلب الأول

اسمه ونسبه ، كنيته ، لقبه ، مولده ، وفاته .

اسمه ونسبه :

علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي .[1]

كنيته : أبو الحسن .

لقبه : الماوردي: بفتح الميم وسكون الألف ، وفتح الواو وسكون الراء ، وهي نسبة إلى ماء الورد إما بعمله وتجهيزه أو بيعه وتسويقه ، وقد ذكر أن والده كان يعمل به وببيعه وقد اشتهر به حتى إنه إذا ذكر الماوردي في

---

(١) انظر ترجمته في :

الإكمال ٤٤٧/١ ، الأنباء في تاريخ الخلفاء ص ١٩٠ ، الأنساب للسمعاني ١٠٥/١١ ، البداية والنهاية ٨٠/١٢ - ٨٦ ، تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، الكامل في التاريخ ٨٧/٨ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢١٠/٢ من القسم الأول ، شذرات الذهب ٢٨/٣ ، سير أعلام النبلاء ٦٤/١٨ ، الوفيات ص ٢٤٥ ، وفيات الأعيان ٢٨٢/٣ ، لسان الميزان ٢٦٠/٤ ، مرآة الجنان ٧٢/٣ ، ميزان الاعتدال ١٥٥/٣ ، طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٣٨ ، طبقات المفسرين للسيوطي ص ٧١ ، طبقات المفسرين للداودي ٤٢٧/١ ، معجم الأدباء للحموي ٥٢/١٥ ، طبقات الشافعية للسبكي ٢٦٧/٥ ، طبقات الشافعية للأسنوي ٣٨٧/٢ ، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ١٥١ ، طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ٢٣٠/١ ، المنتظم ١٩٩/٨ ، العبر ٢٩٦/٢ ، اللباب في تهذيب الأنساب ١٥٦/٣ ، مفتاح السعادة ١٩٦/٢ ، النجوم الزاهرة ٦٤/٥ ، طبقات الشافعية لابن الصلاح ٦٣٦/٢ - ٦٤٢ ، العقد المذهب لابن الملقن ص ٩١ ، كشف الظنون ١٩/١ ، ١٢٦ ، الأعلام ١٤٦/٥ ، تاريخ آداب اللغة العربية ٦٤٢/١ ، تاريخ التشريع الإسلامي للخضري ص ٢٦٢ ، مقدمة أدب القاضي من الحاوي الكبير ١٤/١ - ٦٤ ، مقدمة كتاب السير من الحاوي الكبير ٢٩/١ - ٤٨ ، مقدمة كتاب الحدود من الحاوي ١٧/١ - ٦٤ مقدمة كتاب الحاوي من أوله إلى نهاية الغسل ٣٥/١- ٨٢ ، مقدمة كتاب العدد من الحاوي ١٩/١ - ٣٤ ، رسالة دكتوراه عن الإمام الماوردي وأثره في الفقه الدستوري للدكتور محمد بن علي الغلاييني ، أبو الحسن البصري الماوردي للشيخ محمد أبو زهرة مقال منشور بمجلة العربي الكويتية العدد رقم ٧٦ عام ١٩٦٥م ، ص ٥٢ وما بعدها .

كتب الشافعية كان هو المشار إليه .[١]

لقب المنصب : لقب الماوردي رحمه الله بلقب (أقضى القضاة) سنة (٤٢٩هـ)[٢] والمراد بها أكبر القضاة وهو أول من تلقب بهذا اللقب ، حتى إن معاصريه من العلماء لم يقروه عليه .[٣]

ولادته : ولد الإمام أبو الحسن الماوردي بالبصرة سنة (٣٦٤هـ)[٤] الموافق لسنة (٩٧٤م) .

وفاته : توفي الإمام الماوردي يوم الثلاثاء آخر أيام ربيع الأول سنة (٤٥٠هـ) الموافق لسنة (١٠٥٨م) عن عمر بلغ ستاً وثمانين سنة ودفن في مقبرة باب حرب ببغداد يوم الأربعاء مستهل شهر ربيع الآخر[٥] ، وصلى عليه تلميذه الخطيب البغدادي[٦] في جامع المدينة رحمه الله تعالى وأسكنه فسيح جناته .

المطلب الثاني : نشأته وصفاته وأخلاقه

نشأته :

لم يكن الماوردي رحمه الله تعالى من أسرة ذات شأن في العلم أو في المال وإنما كان من أسرة متواضعة اشتهرت ببيع ماء الورد ، لكن يظهر من منهج حياته أن أهل بيته كانوا قوماً صالحين ظهر ذلك جلياً في تربيته وحسن توجيهه ، ولقد فطن الماوردي لذلك فأكب على العلم ينهل من معينه العذب ، فجد في تحصيله ولقي من العوامل المساعدة ما أعانه على ذلك حيث كانت البصرة إحدى العواصم الفكرية المشهورة ، والمتقدمة في النواحي العلمية على الأخص في العلوم الشرعية ، كما ساعده على ذلك كثرة العلماء في شتى صنوف المعرفة في تلك العاصمة ، فتتلمذ على يد عالم البصرة في وقتها الإمام أبي القاسم عبد الواحد الصيمري[٧] الذي انتهت إليه رئاسة المذهب الشافعي في عصره ، وسمع الحديث من الشيخ أبي علي الحسن بن علي بن محمد الجبلي[٨] محدث

---

(١) انظر : الإكمال ٤٧٧/١ ، اللباب في تهذيب الأنساب ١٥٦/٣ ، شذرات الذهب ٢٨٥/٣ ، كشف الظنون ١٩/١ .

(٢) مرآة الجنان ٧٢/٣ ، طبقات الشافعية للسبكي ٣٣٩/٣ ، طبقات الشافعية للأسنوي ١٢٧/٢ ، طبقات ابن الصلاح ٦٣٦/٢ ، معجم الأدباء ٥٢/١٥ - ٥٣ .

(٣) ممن إعترض على الإمام الماوردي في تلقبه بهذا اللقب ، أبو القاسم الصيمري ، وأبو الطيب الطبري وقالا : لايجوز أن يتلقب بهذا أحدٌ ، فرد عليهم الماوردي بأنهم قد أجازوا تلقيب جلال الدولة بن بهاء الدولة بملك الملوك الأعظم فأين هذا من ذاك ، فلم يلتفت إليهم ، وأستمر عليه إلى أن مات ، ثم تلقب به القضاة من بعده على مر العصور . انظر : مرآة الجنان ٧٢/٣ ، طبقات السبكي ٣٣٩/٣ ، طبقات الأسنوي ١٢٧/٢ ، معجم الأدباء ٥٥/١٥ .

(٤) انظر : طبقات الشيرازي ص ١٣٨ ، طبقات السبكي ٣/٣ ، طبقات ابن هداية الله ص ١٥٢ ، تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، معجم الأدباء ٥٢/١٥ - ٥٣ ، سير أعلام النبلاء ٦٤/١٨ .

(٥) انظر : الوفيات ص ٢٤٥ ، وفيات الأعيان ٢٨٢/٣ ، العبر ٤٩٦/٢ ، مرآة الجنان ٧٣/٣ ، تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، الأعلام ١٤٦/٥ .

(٦) ستأتي ترجمته عند ذكر تلاميذ الماوردي إن شاء الله تعالى في ص(١٤) من قسم الدراسة .

(٧) ستأتي ترجمته في شيوخ الماوردي في المطلب الثالث من هذا المبحث إن شاء الله تعالى في ص (١٢) من قسم الدراسة .

(٨) ستأتي ترجمته في شيوخ الماوردي في المطلب الثالث من هذا المبحث إن شاء الله تعالى . في ص (١٣) من قسم الدراسة .

البصـرة في ذلـك العصر .[١]

ثم ارتحل الماوردي إلى بغداد حيث كانت مركزاً للعلم ، ومنتدى لـلأدب ، والعلماء بها كثر[٢] ، فتتلمذ على علماء فضلاء منهم الشيخ أبو حامد الإسفراييني [٣]، وأبو محمد البـاقي[٤] وغيرهمـا ، وواصـل مسيرته في تلقـي العلم وتحصيله حتى بلغ في ذلك شاناً قصده لأجله المتعلمون ، وجلس عليه التلاميذ ، فتصدر للتدريس سنين عديدة وتخرج على يده الكثيريون ، منهم الخطيب البغدادي وغيره ، وما أن ظهرت مكانة الماوردي العلمية ، واشتهر علمه مع ما اتصف به من أخلاق فاضله ، وسيرة حسنه ، حتى اختير لمنصب القضاء في بلدان كثيرة لكن استقر بـه المقام في بغداد ، فدرس بها ، وحدث فيها ، وألف فيها كتبه .[٥] وعندما لقب بأقضى القضاة كان مقرباً لدى خلفاء بـني العباس وملوك بني بويه ومحل ثقتهم ، حتى أصبح رجل المهمات الصعبة ، فكانوا يبعثونـه وسـيطاً بينهـم وبـين مـن ينازعهم من السلاجقة وغيرهم فيرضون بحكمه[٦] ، وكان محنكاً أديباً حكيماً ، لاتقع مشكلة إلا يسر الله على يـده حلها ، فكان جديراً بهذه المكانة وبذلك التقدير الذي ناله من الخلفاء والسلاطين في عصره .

صفاته وأخلاقه :

من يتأمل سيرة الماوردي رحمه الله تعالى يجد أن جانب الصلاح والاستقامة كان جلياً ظاهراً فيها ، فقد كان صادقاً مع نفسه ، ثقة ، جليلاً ، حليماً وقوراً ، أديباً ، رفيع القدر والشأن ، متبحراً في شتى فنون العلوم ، بارعاً في المذهب الشافعي ، حريصاً على أمته وسعادتها ، ساعياً في صلاح نفسه ومجتمعه .[٧]

لقد امتاز الماوردي رحمه الله تعالى بذاكرة واعية ، وبديهة حـاضرة ، وعقـل مسـتقيم يـأخذ مـن الجزئيـات قواعد كلية ويربطها برباط من المنطق واحد . ولقد غلب عليه خلق التواضع ، والبعد عـن الغـرور ، وتخلـق بالحيـاء حتى ذكر أن أصحابه لم يروا ذراعه يوماً من الدهر لشدة تحرزه وأدبه .[٨]

(١) انظر : تاريخ بغداد ١٠٣/١٢ ، طبقات الشافعية للسبكي ٢٦٨/٥ ، طبقـات الشـافعية لابـن الصـلاح ٦٣٦/٢ - ٦٣٧ ، مقدمـة كتاب الحاوى من أوله إلى نهاية غسل الجمعه والعيدين للدكتورة راوية أحمد الظهار ٤٠/١ - ٤١ .

(٢) انظر : مرآة الجنان ٧٣/٣ ، معجم الأدباء ٥٣/١٥ .

(٣) ستأتي ترجمته في شيوخ الماوردي في المطلب الثالث من هذا المبحث إن شاء الله تعالى في ص(١٣) من قسم الدراسة.

(٤) ستأتي ترجمته في شيوخ الماوردي في المطلب الثالث من هذا المبحث في ص (١٣) من قسم الدراسة .

(٥) انظر : تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، الكامل في التاريخ ٤٧/٨ ، اللباب ١٥٦/٣ .

(٦) انظر : تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، شذرات الذهب ٩٥/٣ ، معجم الأدباء ٥٢/١٥ .

(٧) انظر : طبقات الشافعية للسبكي ٢٦٨/٥ ، ميزان الاعتدال ١٥٥/٣ ، تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، مقدمـة كتـاب الحـاوي للدكتـورة راوية الظهار ٤٢/١ ٤٤ ، مقدمة أدب القاضي ٢٢/١ - ٢٦ مقدمة أدب الدنيا والدين ص ٨ - ٩ .

(٨) انظر : تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، سير أعلام النبلاء ٦٤/١٨ ، معجم الأدباء ٥٢/١٥ - ٥٣ ، المنتظم ١٩٩/٨ ، مقال للشيخ محمد أبي زهرة عن حياة الماوردي منشور بمجلة العربي الكويتية العدد رقم ٧٦ عام ١٩٦٥ م ص ٥٢ .

ومع ذلك كان وقوراً مهاباً فملك القلوب بحبه ومهابته ، وكان قوالاً للحق لايخشى في الله لومة لائم وموقفه من لقب ملك الملوك الرافض له دليل بين على ذلك[١] ، لقد اتصف الماوردي بالإخلاص لله تعالى واتباع سيرة السلف الصالح حتى كان غيثاً نفع الله به الأمة في عصره ، وبعلمه من بعده إلى يوم القيامة .

كما تميز الماوردي بفراسة وقوة ملاحظة ، ومودة ، وحكمة وحسن تصرف أهلته[٢] لأن يكون مصلحاً لكل ما يقع بين الخلفاء والملوك والسلاطين وكبار القوم في عصره[٣] ، ومما يحسب له أنه كان يخالط الناس ويصبر على آذاهم ليكون من أهل الخير العميم والنفع الكبير[٤] ، فرحم الله الماوردي لو استقصيت صفاته وأخلاقه لما وسعتها إلا كراريس كثيرة ومصنفات كبيرة ، ولكن في الإشارة إلى بعضها ما يغنى عن سردها ، لأن ذلك موضعه كتب السير والتراجم والطبقات التي وفت هذا الجانب في حياة الماوردي وغيره من علماء الأمة الأخيار .

المطلب الثالث : شيوخه وتلاميذه

أولاً : شيوخه : قد ذكرت في نشأة الماوردي رحمه الله تعالى أنه تتلمذ على كبار فقهاء ومحدثي ومؤدبي عصره ، فكان لهم التأثير البالغ في حياته ، وأهم هؤلاء الشيوخ :

أ – شيوخه في الفقه :

١ – الصيمري[٥] : أبو القاسم عبد الواحد بن الحسين بن محمد البصري المتوفى سنة (٣٨٦هـ) . أحد أعمدة المذهب الشافعي، ومن أصحاب الوجوه فيه، وشيخ المذهب بالبصرة ، صاحب التصانيف الكبار كالإيضاح

---

(١) حيث رغب السلطان البويهي جلال الدولة سنة (٤٢٩هـ) تلقيبه بملك الملوك ، فاختلف فقهاء بغداد أنذاك في جواز تلقيبه بذلك، فأفتى فريق منهم بجوازه كأبي الطيب الطبري وغيره تخريجاً على أنه ملك ملوك الأرض ، ومنع الماوردي من ذلك وأفتى بحرمة ذلك واستدل الماوردي على ذلك بقوله ﷺ " اشتد غضب الله على رجل تسمى بملك الأملاك ، لا ملك إلا الله " رواه أحمد في المسند ٤٩٢/٢ ، وقوله ﷺ " اخنع اسم عند الله تعالى يوم القيامة رجل تسمى بملك الأملاك " رواه البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه . (انظر : صحيح البخاري ، كتاب : الأدب ، باب : أبغض الاسماء إلى الله ، حديث رقم (٦٢٠٥) ورقم (٦٢٠٦) ، ص ١١٩٤، ط: بيت الأفكار الدولية ؛ صحيح مسلم ، كتاب : الآداب ، باب : تحريم التسمي بملك الأملاك ، وبملك الملوك ، حديث رقم (٢١٤٣) ص ٨٨٥ ، ط: بيت الأفكار الدولية) .

وبهذه الفتوى التي صدح بها الماوردي قطع حبل المودة بينه وبين جلال الدولة على ما كان بينهما من صداقة وصحبة ، لكن جلال الدولة طلبه وخاطبه بقوله : (أنا أتحقق أنك لو حابيت أحداً لحابيتني ، لما بيني وبينك ، وما حملك إلا الدين ، فزاد بذلك محلك عندي) .

انظر : طبقات السبكي ٢٧١/٥ ، مقدمة أدب الدنيا والدين ص ٤ ، مقدمة كتاب الحدود من الحاوي ٢٤/١ ، مقدمة كتاب الحاوي من أوله إلى نهاية غسل الجمعة والعيدين ٤٣/١ – ٤٤ .

(٢) انظر : المصادر نفسها في هامش (١) .

(٣) انظر : معجم الأدباء ٥٣/١٥ ، العبر ٢٧٠/٢ .

(٤) انظر : مقدمة أدب القاضي ٢٦/١ ؛ مقدمة كتاب الحدود من الحاوي ٢٥/١ .

(٥) الصيمري : نسبة إلى صيمر نهر من أنهار البصرة . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٢٦٥/٢ ، من القسم الثاني .

في المذهب ، والقياس والعلل في الأصول ، والإرشاد في شرح كفاية القياس ، والشروط ، وآداب المفتى والمستفتي وغيرها.[١]

٢ – **الباقي**[٢] ، أبو محمد عبد الله بن محمد البخاري الخوارزمي المعروف بالباقي ، المتوفى سنة (٣٨٩هـ) فقيه أهل زمانه،والبارع في علمي النحو والأدب،والذي ظهر أثره في غير ما موضع من كتب ومؤلفات الماوردي.[٣]

٣ – **الإسفراييني**[٤] ، أبو حامد أحمد بن محمد بن أبي طاهر المعروف بالإسفراييني المتوفى سنة (٤٠٦هـ) ، حافظ المذهب وإمامه وشيخه ببغداد في عصره ،[٥] إمام ، وشيخ طريقة العراقيين ، صنف كتباً عديدة منها :التعليقه في شرح مختصر المزني ، كتاب في أصول الفقه ، الرونق في الفقه ، البستان في النوادر والغرائب وغيرها .

ب : شيوخه في الحديث :

١ – **الجبلي** : أبو علي الحسن بن علي بن محمد المعروف بالجبلي .[٦]

٢ – **المنقرى** : محمد بن عدي بن زحر المعروف بالمنقرى .[٧]

---

(١) انظر ترجمته رحمه الله في : طبقات الفقهاء للشيرازي ص ١٢٥ ، طبقات ابن قاضي شهبة ١٨٤/١ ، طبقات ابن هداية الله ص١٢٩ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢٦٥/٢ من القسم الأول ، طبقات ابن الصلاح ٥٧٥/٢ ، وأفاد ابن الصلاح بأنه إذا قال الماوردي شيخنا فهو الصيمري ، وانظر : مختصر طبقات الفقهاء للنووي ص ٤٨٨ – ٤٨٩ ، العقد المذهب لابن الملقن ٦٧ .

(٢) الباقي : نسبة إلى قرية في خوارزم تسمى باف . انظر: الأنساب ٤٧/٢ ، تبصير المنتبه ٢٢/١ ، اللباب ١٩١/١ .

(٣) انظر ترجمته رحمه الله في : طبقات الشيرازي ص ١٢٣ ، وتحرفت النسبة عنده إلى الباقي ، طبقات العبادي ص ١١٠ ، يتيمة الدهر ١٢٢/٣ – ١٢٣ وتحرفت النسبة عنده إلى النامي ، المنتظم ٢٤٠/٧ – ٢٤١ ، الأنساب ٤٧/٢ ، طبقات السبكي ٣١٧/٣ طبقات ابن قاضي شهبة ١٧٢/١ – ١٧٣ ، طبقات ابن الصلاح ٣٧٣/١-٣٧٧ ، طبقات ابن هداية الله ص ١٠٧، البداية والنهاية ٣٠٤/١١ وتحرفت فيه النسبه إلى " الباجي"، العبر ٦٨/٣ ،مختصر طبقات الفقهاء للنووي ص٣٤٧، العقد المذهب ص ٦٥ .

(٤) الإسفراييني : نسبة إلى إسفراين بلدة بخراسان بنواحي نيسابور على منتصف الطريق إلى جرجان . انظر : الأنساب ٢٣٧/١ معجم البلدان ١٧٨/١ .

(٥) انظر ترجمته رحمه الله في : طبقات الشيرازي ص ١٢٣ – ١٢٤ ، تاريخ بغداد ٣٦٨/٤ ، طبقات السبكي ٦١/٤ ، المنتظم ٢٧٧/٧ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢٠٨/٢ ، من القسم الأول ، طبقات ابن هداية الله ص ١٢٧ ، طبقات ابن قاضي شهبة ١٧٢/١ ، شذرات الذهب ١٧٨/٣ ، طبقات ابن الصلاح ٣٧٣/١ ، البداية والنهاية ٢/١٢ .

(٦) الجبلي نسبة إلى الجبل وهي كثيرة في الأقاليم فنسبه بعضهم إلى جبال همذان بخراسان ، ونسبه بعضهم إلى جبال هرات ، لم أظفر بتاريخ وفاته . انظر ترجمته رحمه الله تعالى في : الأنساب ٨١/٣ ، تبصير المنتبه ٢٩٤/١ ، المشتبه ١٣٥/١ ، اللباب ١٥٦/٣ تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، طبقات السبكي ٢٦٧/٥ ، سير أعلام النبلاء ٦٤/١٨ .

(٧) المنقرى نسبه إلى منقر بن عبيد بن مقاعس ، واسمه الحارث بن عمرو بن كعب التميمي ، ينسب إليه جمع كبير ، ولم أظفر بتاريخ وفاته . انظر ترجمته رحمه الله في : اللباب ١٥٦/٣ ، تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، طبقات السبكي ٢٦٧/٥ ، سير أعلام النبلاء ٦٤/١٨ .

٣ - **ابن المارستاني** ، أبو القاسم جعفر بن محمد بن الفضل الدقاق المتوفى سنة (٣٨٧هـ)[١]

٤ -**الأزدي** ، أبو عبد ا لله محمد بن المعلى بن عبد ا لله الأسدي .[٢]

ثانياً : تلاميذه :

أ - من أشهر من أخذ عنه الفقه :

١ - **الخطيب البغدادي** ، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي المشهور بالخطيب البغدادي المتوفى سنة (٤٦٣هـ) من كبار الشافعية تفقه على الماوردي وغيره من فقهاء الشافعية ، ويعد من حفاظ الحديث ومتقني علله وأسانيده له مصنفات عديدة من أهمها :تاريخ بغداد ، الجامع ، الكفاية ، السابق واللاحق ، الفقيه والمتفقه [٣] وغيرها .

٢ - **الألواحي** ، أبو محمد عبد الغني بن نازل بن يحيى بن الحسن الألواحي المصري ، المتوفى سنة (٤٨٦هـ) قدم من مصر ، وتفقه على الماوردي وفقهاء عصره ، وصف بالصلاح والتُّقى .[٤]

٣ - **ابن خيرون** ، أبو الفضل أحمد بن الحسن بن خيرون البغدادي المعروف بابن الباقلاني ، المتوفى سنة (٤٨٨هـ) ، تفقه على الماوردي ، وكان عالماً بالرجال وأحوالهم جرحاً وتعديلاً في عصره .[٥]

٤ - **المقدسي** : أبو الفضل عبد الملك بن إبراهيم بن أحمد الهمذاني المقدسي ، المتوفى سنة (٤٨٩هـ) تفقه على الماوردي وغيره من الفقهاء ، واشتهر بالفرائضي لنبوغه في علم الفرائض ، كما كان من حفاظ زمانه حيث حفظ غريب الحديث لأبي عبيد ، ومجمل اللغة لابن فارس وغيرها .[٦]

---

(١) انظر ترجمته رحمه ا لله في : تاريخ بغداد ٣٣٠/٧ ، لسان الميزان ١٢٤/٢ ، ميزان الاعتدال ٤١٦/١ وذكر الذهبي أن الدارقطني والصوري وصفاه بالكذب ، وأن أبا زرعة قال : إنه ليس بمرضي في الحديث والدين . وانظر : المنتظم ١٩١/٧ ، طبقات السبكي ٢٦٧/٥ ، سير أعلام النبلاء ٦٤/١٨ .

(٢) انظر : ترجمته رحمه ا لله في : تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ ، معجم الأدباء ٥٥/١٩ ، بغية الوعاة ٢٤٧/١ ، سير أعلام النبلاء ٦٤/١٨ .

(٣) انظر ترجمته رحمه ا لله في : طبقات السبكي ٢٩/٤ ، طبقات الأسنوي ٢٠١/١ ، طبقات ابن قاضي شهبة ٢٤٠/١ ، طبقات ابن هداية ا لله ص ١٦٤ ، النجوم الزاهرة ٨٧/٥ ، شذرات الذهب ٣١١/٣ ، تذكرة الحفاظ ١١٣٥/٣ ، معجم المؤلفين ٣/٢ ، الأعلام ١٦٦/١ .

(٤) انظر ترجمته رحمه ا لله في : طبقات السبكي ١٣٥/٥ ، الأنساب ٣٤٢/١ ، اللباب ٨٢/١ ، ذيل طبقات ابن الصلاح ٧٨٢/٢ .

(٥) انظر ترجمته رحمه ا لله في : البداية والنهاية ١٦١/١٢ ، تذكرة الحفاظ ١٢٠٧/٤ ، ميزان الاعتدال ٩٢/١ ، شذرات الذهب ٣٨٣/٣ ، الوافي بالوفيات ٣٢٠/٦ .

(٦) انظر ترجمته رحمه ا لله في : طبقات الأسنوي ٥٢٩/٢ ، طبقات السبكي ١٦٢/٥ ، المنتظم ١٠٠/٩ ، معجم المؤلفين ١٧٩/٦ .

٥ – **الربعي** : أبو القاسم علي بن الحسين بن عبد الله الربعي المعروف بابن عربية ، المتوفى سنة (٤٩٤هـ)، تفقه على الماوردي وغيره ، ودرس علم الكلام على أحد شيوخ المعتزله حتى أخذ بمذهبه ، وقيل إنه قد رجع عنه وأشهد على نفسه بذلك [١] .

٦ – **ابن أبي البقاء** : أبو الفرج محمد بن عبيد الله بن الحسن بن الحسين ابن أبي البقاء البصري المتوفى سنة (٤٩٩هـ) قدم من البصرة وتفقه على علماء بغداد ومنهم الماوردي وأقرانه في عصره ، له مؤلفات حسان في النحو وغيره من الفنون .[٢]

ب – من أشهر من أخذ عنه الحديث :

١ – **الجرجاني** ، أبو العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني المتوفى سنة (٤٨٢هـ) سمع الحديث من الماوردي والخطيب البغدادي وغيرهم ، وكان قاضياً بالبصرة له من التصانيف : الشافي ، والتحرير ، والمعاياة، والبلغة وكلها في الفقه الشافعي .[٣]

٢ – **ابن هوازن القشيري** ، أبو منصور عبد الرحمن بن عبد الكريم بن هوازن القشيري المتوفى سنة (٤٨٢هـ) ، سمع الحديث من والده ومن الماوردي وغيرهما .[٤]

٣ – **العبدري** ، أبو الحسن علي بن سعيد بن عبد الرحمن بن محرز العبدري ، المتوفى سنة (٤٨٢هـ) سمع الحديث من الماوردي ومن خلائق من علماء عصره ، له كتاب الكفاية في مسائل الخلاف .[٥]

٤ – **القشيري الملقب بركن الإسلام** : أبو سعيد عبد الواحد بن عبد الكريم بن هوازن القشيري المتوفى سنة (٤٩٤هـ) سمع الحديث من والده ومن الماوردي ومن محدثي عصره انتهت إليه الرياسة في العلوم في خراسان في زمانه .[٦]

---

(١) انظر ترجمته رحمه الله في : طبقات الأسنوي ٢١١/٢ ، طبقات السبكي ٢٢٣/٧ ، تبصير المنتبه بتحرير المشتبه ٩٤٥/٣ ، شذرات الذهب ٤/٤ ، النجوم الزاهرة ١٩٩/٥ ، ذيل طبقات ابن الصلاح ٨١٠/٢ .

(٢) انظر ترجمته رحمه الله في : البداية والنهاية ١٦٦/١٢ ، المنتظم ١٤٧/٩ ، طبقات الأسنوي ٢٤٢/١ ، معجم الأدباء ٢٣٤/١٨ بغية الوعاة ١٧٠/١ ، ذيل طبقات ابن الصلاح ٨٦١/٢ .

(٣) انظر ترجمته رحمه الله في : طبقات السبكي ٦٤/٤ ، طبقات الأسنوي ٣٤٠/١ ، طبقات ابن قاضي شهبة ٢٦٠/١ ، طبقات ابن هداية الله ص ١٨٧ ، شذرات الذهب ٢٦٢/٣ ، طبقات ابن الصلاح ٣٧١/١ .

(٤) انظر ترجمته رحمه الله في : طبقات السبكي ١٠٥/٥ ، طبقات الأسنوي ٣١٦/٢ ، العقد الثمين ٣٧٩/٥ ، طبقات ابن الصلاح ٥٣٣/١ .

(٥) انظر ترجمته رحمه الله في : طبقات السبكي ٥٢٧/٥ ، طبقات الأسنوي ٢٩١/٢ ، طبقات ابن قاضي شهبة ٢٧٠/١ ، طبقات ابن هداية الله ص ١٨٣ ، هداية العارفين ٦٩٤/١ .

(٦) انظر ترجمته رحمه الله في : طبقات السبكي ٢٢٥/٥ ، طبقات الأسنوي ٣١٧/٢ ، العبر ٣٣٩/٣ ، طبقات ابن الصلاح ٥٧٦/٢.

٥ – **الحلواني** : أبو بكر أحمد بن علي بن بدران الحلواني المعروف بخالوه المتوفى سنة (٥٠٧هـ) ، سمع الحديث من الماوردي ومن خلائق من علماء عصره ، من تصانيفه لطائف المعارف ، اشتهر بعفته وصلاحه .[١]

٦ – **النرسي** ، محمد بن علي بن ميمون النرسي المتوفى سنة (٥١١هـ) ، كان يلقب " بالأبي " لجودة قرآءته ، أخذ الحديث عن الماوردي وغيره من علماء بغداد والكوفة ، من مصنفاته المشهورة معجم الشيوخ .[٢]

٧ – **ابن كادش العكبري** ، أبو العز أحمد بن عبيد الله بن محمد بن أحمد البغدادي ، المتوفى سنة (٥٢٦هـ) يعد آخر من حدث عن الماوردي ، سمع من الماوردي ومن محدثي عصره ، اختلف كلام الأئمة فيه بين منتقد له ومثن عليه .[٣]

---

(١) انظر ترجمته رحمه الله في : طبقات السبكي ٢٨/٦ ، طبقات الأسنوي ٤١٢/١ ، طبقات ابن قاضي شهبة ٢٧٨/١ ، طبقات ابن هداية الله ١٩٦ ، الذيل على طبقات ابن الصلاح ٧١١/٢ .

(٢) انظر ترجمته رحمه الله في : الإكمال ٣٧٥/٧ ، اللباب ٣٠٦/٣ ، تذكرة الحفاظ ١٢٦٠/٤ ، شذرات الذهب ٢٩/٤ ، المنتظم ١٨٩/٩ ، معجم المؤلفين ٦٦/١١ .

(٣) انظر ترجمته رحمه الله في : لسان الميزان ٢١٨/١ ، شذرات الذهب ٧٨/٤ ، البداية والنهاية ٢٠٤/١٢ ، النجوم الزاهرة ٢٥٠/٥ ، ميزان الإعتدال ١١٨/١ .

المطلب الرابع : مؤلفاته ومكانته العلمية

أولاً : مؤلفات الماوردي العلمية :

لقد كان الإمام الماوردي رحمه الله تعالى صاحب إنتاج فكري بارع ، متنوع الفنون فله في كل تخصص مصنف مما يدل على إحاطته بمعظم الفنون ، وطوله باعه في كل واحد منها .

قال ابن خيرون : (له التصانيف الحسان في كل فن من العلم)[١] .

وقال السبكي : (له اليد الباسطة في المذهب والتفنن في سائر العلوم)[٢] .

أ / في القرآن وعلومه : ١ - له كتاب : " **النكت والعيون** " - مطبوع - في تفسير القرآن .[٣] ٢ - وله كتاب : " **أمثال القرآن** " - مخطوط .[٤] ٣ - وله كتاب " **المقترن** " مختصر في علوم القرآن ، وذكر أنه مفقود.[٥]

ب / في العقيدة : ١ - له كتاب : " **أعلام النبوة** " - مطبوع - تحدث فيه عن أمارات النبوة وعلاماتها وأدلة ثبوتها ، وقد حظى هذا الكتاب بتقدير العلماء وثناءهم عليه .[٦]

ج / في الفقه :

١ - له كتاب : " **الحاوي الكبير** " وهو موسوعة ضخمة في الفقه الشافعي ، وسيأتي الحديث عنه في موضع لاحق إن شاء الله تعالى [٧] .

٢ - له كتاب : " **الإقناع** " - مطبوع -[٨] وهو مختصر للحاوي ، ساق فيه الأحكام بدون أدلة .

---

(١) انظر: طبقات ابن قاضي شهبة ٢٣٠/١ ، طبقات ابن الصلاح ٦٣٧/٢ ، طبقات المفسرين للداودي ٤٢٨/١ ، تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ .

(٢) طبقات السبكي ٢٦٧/٥ ، تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ .

(٣) طبع ثلثه الأول بتحقيق الدكتور محمد الشايع رسالة دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض ، وحققه الشيخ خضر محمد خضر عام ١٤٠٢هـ وهو متداول .كما حققه السيد بن عبد المقصود بن عبد الرحيم وطبع بدون تاريخ ولا طبعة عن دار الكتب العلمية ببيروت.

وقد اعتمدت عليه عند الرجوع إليه في تفسير بعض الآيات الواردة في الحاوي .

(٤) ذكره السيوطي في الإتقان ٢٣١/٢ ، وطاش كبرى زاده في مفتاح السعادة ٣٧٣/٢ ، وحاجي خليفة في كشف الظنون ١٦٨/١ ، والبغدادي في هداية العارفين ٦٨٩/١ .

(٥) ذكره ابن الجوزي في المنتظم ١٩٩/٨ .

(٦) مطبوع متداول عدة طبعات الأولى في عام ١٣١٩هـ عن الدار البهية ، والثانية في عام ١٣٣٠هـ عن مطبعة التمدن بمصر ، والثالثة في عام ١٣٥٣هـ عن المطبعة المحمودية بمصر ، والرابعة في عام ١٣٩١هـ بتحقيق طه عبد الرؤوف سعد عن طبعة شمس الحرية بالقاهرة ، والخامسة عن دار الكتب العلمية عام ١٤٠١هـ بدون تحقيق .

(٧) انظر ذلك في ص (٢٤) من قسم الدراسة .

(٨) طبع بتحقيق خضر محمد خضر الطبعة الأولى عام ١٤٠٢هـ عن دار العروبة بالكويت .

٣ – له كتاب : " **البيوع** " ذكره الماوردي عن نفسه في كتاب أدب الدنيا والدين حيث قال : " ... أنني صنفت في البيوع كتاباً جمعت فيه ما استطعت من كتب الناس ..... " [١]وذكر أنه مفقود عدد من الباحثين [٢] .

٤ – له كتاب : " **الكافي في شرح مختصر المزني** " وهو مفقود .[٣]

د / في السياسة الشرعية والسلوك :

١ – له كتاب : " **الأحكام السلطانية والولايات الدينية** " – مطبوع – وهو من أعظم كتب الماوردي نفعاً ، وأكثرها شهرة تحدث فيه عن الخلافة والإمامة ، والوزارة والولايات ، والمظالم ، والدواوين وانظمتها ، والحسبة وأحكامها ، وهو مرجع نافع لمن يهتم بالحكم ونظامه عند المسلمين ، وقد ترجم إلى عدة لغات .[٤]

٢ – له كتاب : " **قوانين الوزارة وسياسة الملك** " – مطبوع – تحدث فيه عن الوزارة ومهامها وآدابها ، وأقسامها ، وحقوقها ، وواجباتها ، نحو الحاكم والأمة وذات الوزير .[٥]

له كتاب : " **تسهيل النظر وتعجيل الظفر** " – مطبوع – وتحدث فيه عن الأخلاق التي يجب على الحكام الاتصاف بها ، كما تحدث فيه عن السياسة التي يجب أن يسلكها الحاكم ليستقيم له أمر الدين والدنيا .[٦]

٤ – له كتاب : " **نصيحة الملوك** " – مطبوع – تحدث فيه عن أهمية النصيحة وآدابها وعظيم أثرها إذا كانت للملوك ووعوها واستجابوا لها ، لأن في نصحهم نصحاً للأمة كلها ، لأن بصلاحهم تصلح الرعية .[٧]

---

(١) انظر : أدب الدنيا والدين ص ٨١ .

(٢) منهم الدكتور / إبراهيم صندقجي في مقدمة كتاب الحدود من الحاوي ٥٥/١ ، والدكتورة راوية الظهار في مقدمة كتاب الحاوي من أوله إلى الغسل ٦١/١ ، وذكره الدكتور ياسين الخطيب في كتاب الزكاة من الحاوي ٨٢/١ ، والدكتور محمد الغلاييني في كتاب الإمام الماوردي وأثره في الفقه الدستوري ص ٢٧ ورأيا أنه جزء من كتاب الحاوي الكبير ، ورد عليهم الدكتور إبراهيم صندقجي في كتاب الحدود من الحاوي ٥٥/١ بقوله (ولا أعلم كيف جزم من قال بهذا ، والكتاب مازال مفقوداً).

(٣) ذكره السبكي في ترجمة شبيب بن عثمان الرحي حيث قال : (ورأيت لشبيب فوائد علقها من كتاب الكافي في شرح مختصر المزني لأبي الحسن الماوردي صاحب الحاوي) انظر : طبقات السبكي الكبرى ٨/٥ .

وقد ذكر الدكتور إبراهيم صندقجي ، والدكتورة راوية الظهار ، والدكتورة وفاء فراش أنه مفقود . انظر : كتاب الحدود من الحاوى ٥٥/١ ، كتاب الحاوى من أوله إلى غسل الجمعة والعيدين ٦١/١ ، كتاب العدد من الحاوي ٣١/١ .

(٤) مطبوع متداول وهو أكثر كتب الماوردي التي لقيت قبولاً ورواجاً واهتماماً ، قد ترجم إلى عدة لغات أجنبية منها اللغة الفرنسية واللغة الإنجليزية ، واللغة الهولندية ، فغدا كتاباً عالمياً ليس محصوراً في لغة واحدة . انظر : مقدمة أدب القاضي ٥٢/١ – ٥٣ .

(٥) طبع هذا الكتاب بتحقيق الدكتور فؤاد عبد المنعم والدكتور محمدسليمان الداود عام ١٣٩٨هـ بمصر عن مؤسسة شباب الجامعة كطبعة ثانية ، بعد أن كانا قد حققاه باسم الوزارة في الطبعة الأولى كما كانت قد أخرجته مكتبة الخانجي تحت مجموعة رسائل نادرة عام ١٩٢٩ م بعنوان " أدب الوزير " .

(٦) طبع بتحقيق رضوان السيد عا م ١٩٨٧م عن دار العلوم العربية بلبنان ، وطبع أيضاً بتحقيق الدكتور محي هلال السرحان عام ١٩٨١ م كما ذكره محقق نصيحة الملوك في ص ١٣ منه .

(٧) طبع بتحقيق محمد جاسم الحديثي ونشر عام ١٩٨٦ م ببغداد عن دار الشؤون الثقافية بوزارة الإعلام العراقية .

٥ - له كتاب : " **درر السلوك في سياسة الملوك** " - مطبوع - تحدث فيه عن أهمية الملك وضرورته وصفات متوليه والفضائل التي يتحلى بها ، من يكون ملكاً ، والرذائل التي يلزمه اجتنابها كما يعرض لغاية الملك من حراسة الدين والدنيا بأحكام الشرع ، ثم يعرض لجوانب من السياسة التي يحتاجها الملك في الجوانب السياسية والمالية والاجتماعية .(١)

هـ / في الآداب والأخلاق :

١ - له كتاب : " **أدب الدنيا والدين** " - مطبوع - تحدث فيه عن الأخلاق والأداب والفضائل الدينية والدنيوية والاجتماعية ، مما يقدم به دستوراً شاملاً لما تحتاجه الأمة من أخلاق في حياتها .(٢)

٢ - له كتاب :" **الأمثال والحكم** " - مطبوع - قصد به جمع ما تضمنته أحاديث رسول الله ﷺ من حكم ، وما ورد في كلام العرب وغيرهم من شعر ونثر مما فيه حكمة أو مثل مما يدعو إلى خلق كريم ، ويزجر عن خلق ذميم .(٣)

٣ - له كتاب :" **معرفة الفضائل** " - مخطوط - وقيل إنه ربما يكون جزءاً من أدب الدنيا والدين ، أو تسهيل الظفر ، لكون المؤرخين الأقدمين لم يذكروه للماوردي .(٤)

و / في علوم متنوعة :

١ - ذكر له كتاب : " **الرتبة في طلب الحسبة** " - مخطوط - (٥)

٢ - ذكر له كتاب : " **في النحو** "(٦) قيل : إن اسمه " **العيون** " مفقود (٧).

٣ - ذكر له كتاب : " **في الحديث قيل : إنه شرح لصحيح مسلم** " مفقود .(٨)

---

(١) طبع بتحقيق الدكتور فؤاد عبد المنعم أحمد ونشر للمرة الأولى عام ١٤١٧هـ عن دار الوطن بالرياض.

(٢) مطبوع متداول في طباعة تزيد على عشر طبعات . ومن أفضلها الطبعة التي بتحقيق الأستاذ / مصطفى السقا ، وصدرت عن دار الفكر ببيروت في طبعته الثانية عام ١٣٧٥هـ ثم أعيدت طباعته عام ١٣٩٨هـ في طبعته الرابعة عن دار الكتب العلمية ببيروت .

(٣) طبع بتحقيق الدكتور فؤاد عبد المنعم أحمد عن مؤسسة شباب الجامعة بمصر من غير ذكر للطبعة ولا تاريخها .

(٤) ذكره الزركلي في الأعلام ٣٢٧/٤ ، ومحي الدين هلال السرحان في مقدمة أدب القاضي ٦١/١ وقال عنه : ربما كان نسخة من أدب الدنيا والدين ، وضع عليه اسم معرفة الفضائل حدساً ؛ لأن الأقدمين لم يذكروه مع كتبه .

(٥) انظر : مقدمة أدب القاضي ٦١/١ - ٦٢ .

(٦) انظر : معجم الأدباء ٥٤/١٥ .

(٧) والذي قال بهذه التسمية وذكر أنه مفقود هو الدكتور فؤاد عبد المنعم أحمد في مقدمة الأمثال والحكم ص ٩، وفي مقدمة درر السلوك في سياسة الملوك ص ٣١، كما شاركه ذلك القول زميله الدكتور/محمد سليمان الداود في مقدمة كتاب قوانين الوزارة ص١٣ .

(٨) انظر : مقدمة كتاب الزكاة من الحاوي الكبير ٨٢/١ ، مقدمة كتاب الحاوي الكبير من أوله إلى غسل الجمعة والعيدين ٦٨/١ .

ثانياً : مكانة الماوردي العلمية وثناء العلماء عليه

– مكانة الماوردي العلمية :

لقد قدم الإمام الماوردي للفقه ، والفكر الإسلامي ، والحضارة الإسلامية ثروة فكرية هائلة ، ومؤلفات عظيمة ، استطاع بها أن يتبوأ مكانة عالية رفعته إلى مصاف كبار العلماء وقد ظهر جلياً أنه صاحب شخصية متنوعة الجوانب ، فهو السياسي ، والقاضي ، والفقيه ، والمفسر ، والمحدث ، والأديب ، واللغوي البارع في شتى صنوف العلوم والمعارف حتى قدم في كل فن من هذه الجوانب مؤلفاً يكون زاداً لمن بعده ويمكن تلخيص ملامح شخصيته العلمية في الجوانب التالية :

أولها : أنه قدم خدمة جليلة للفقه الشافعي بكتابه الحاوي الذي تناول فيه جل أبواب الفقه ، وجمع فيه آراء المذهب ووجوه الأصحاب ، والفروع والمسائل التي تدخل تحت كل باب منها ، ثم قدم ذلك مختصراً في كتابه الإقناع .

وثانيها : أنه أثرى فقه الحكومة الإسلامية ، فوضح قواعد الحكم في الإسلام ، وأبرز جوانب السياسة الشرعية وذلك في كتب عدة منها :الأحكام السلطانية ، وقوانين الوزارة ، ونصيحة الملوك ، وتسهيل النظر ، ودرر السلوك ، وفي كل كتاب منها أتى بالجديد والنافع ، وإن كانت تجمعها بعض القواعد المشتركة فَأَصَّلَ هذا الجانب ، حتى أصبح من يؤلف فيه ، لاغنى له عن جعل مؤلفات الماوردي في هذا الجانب أهم مصادره .

وثالثها : إن الماوردي القاضي والسياسي والفقيه والمحدث والمفسر والنحوي والأديب اتسمت مؤلفاته في مختلف تخصصاتها بالجدية والواقعية ، وكان دائماً يسعى فيها لإيضاح حكم الشرع في كل نازلة تجد ، مع صدق المعالجة ، وروعة الأسلوب وحسن السبك وفن التقسيم .

ورابعها : إن الماوردي رحمه الله تعالى قد أظهر شخصيته العلمية ، وأبرز ثقافته الاسلامية المعتمدة على الكتاب والسنة وآثار الصحابة وإجماعهم ، واجتهادته التي أثبتت تحرره من التعصب إلى جانب احترامه للقول الآخر المخالف له ، ومناقشته بكل أدب ، فكان بحق عالماً ، أديباً ، مجدداً ، مجتهداً .

ولا يتسع المقام للتفصيل ، لكن في الإشارة ما يغني عن العبارة ، ولاينكر فضل الماوردي وعلمه إلا جاهل أو ظالم عسوف ، ولعل شهادات العلماء بمكانته تكون بلسماً شافياً ، ويقيناً صادقاً في ايضاح مكانته العلمية .

ثناء العلماء على الماوردي :

لقد تبوأ الماوردي مكانة عالية حتى كان علماً بارزاً في كل مجال ، فشهد العلماء بفضله ، واعترفوا بمكانته وقدره ، ومما قيل في ايضاح مكانته وفضله وقدره :

– **قال الخطيب البغدادي** : كان من وجوه الفقهاء الشافعيين ، وله تصانيف عدة في أصول الفقه وفروعه وغير ذلك ، وكان ثقة " .[١]

– **وقال ابن خيرون** : كان رجلاً عظيم القدر ، مقدماً عند السلطان ، أحد الأئمة ، له التصانيف الحسان في كل فن من العلم .[٢]

– **وقال الشيرازي** : درس بالبصرة وبغداد سنين كثيرة ، وله مصنفات كثيرة في الفقه والتفسير وأصول الفقه والأدب ، وكان حافظاً للمذهب .[٣]

– **وقال السبكي** : الإمام الجليل القدر ، الرفيع المقدار ، له اليد الباسطة في المذهب والتفنن التام في سائر العلوم .[٤]

– **وقال ابن خلكان** : كان من وجوه الفقهاء الشافعية وكبارهم ، وكان حافظاً للمذهب ، وله فيه كتاب الحاوى الذي لم يطالعه أحد إلا شهد له بالتبحر والمعرفة التامة بالمذهب .[٥]

– **وقال ياقوت الحموي** : كان عالماً ، بارعاً ، متفنناً ، ذا منزله من ملوك بني بويه.[٦]

– **وقال ابن الجوزي** : كان من وجوه فقهاء الشافعية ، وكان ثقة صالحاً .[٧]

– **وقال ابن كثير** : الماوردي صاحب كتاب الحاوي الكبير ، شيخ الشافعية صاحب التصانيف الكثيرة ... وكان حليماً وقوراً أديباً ، لم ير أصحابه ذراعه يوماً من الدهر ، من شدة تحرزه وأدبه .[٨]

– **وقال الأصفهاني** ، كان في العلم بحراً زاخراً ، وفي الشرع بدراً زاهراً .[٩]

– **وقال ابن العماد الحنبلي** : كان إماماً في الفقه والأصول والتفسير ، بصيراً بالعربية.[١٠]

– **وقال الذهبي** : الإمام العلامة ، أقضى القضاة ، أبو الحسن الماوردي صاحب التصانيف الكثيرة .[١١]

(١) تاريخ بغداد ١٠٢/١٢ .

(٢) ونقله عنه السبكي في طبقات الشافعية ٢٦٨/٥ ، وابن قاضي شهبة في طبقات الشافعية ٢٣٠/١ ، وابن الصلاح في طبقات الشافعية ٦٣٧/٢ .

(٣) طبقات الشافعية ص ١١٠ .

(٤) طبقات الشافعية ٢٦٧/٥ .

(٥) وفيات الأعيان ٢٨٢/٣ .

(٦) معجم الأدباء ٥٤/١٥ .

(٧) المنتظم ١٩٩/٨ .

(٨) البداية والنهاية ٨٠/١٢ .

(٩) تاريخ دولة آل سلجوق ص ٢٢ .

(١٠) شذرات الذهب ٢٦٨/٣ .

(١١) العبر في خبر من غبر ٢٢٣/٣ .

– **وقال اليافعي** : الإمام النحرير أقضى القضاة أبو الحسن الماوردي ، مصنف الحاوي الكبير النفيس الشهير..... كان إماماً في الفقه والأصول والتفسير بصيراً بالعربية ، وكان حافظاً للمذهب درس العلوم .[١]

– **وقال الداودي** : أحد أئمة أصحاب الوجوه .[٢]

– **وقال السيوطي** : كان حافظاً للمذهب ، عظيم القدر ، مقدماً عند السلطان ، له المصنفات الكثيرة في كل من الفقه والتفسير والأصول والأدب .[٣]

وقال الأتابكي : الإمام الفاضل ، صاحب التصانيف الحسان ، وكان محترماً عند الخلفاء والملوك .[٤]

– **وقال عمر فروخ**:كان الماوردي مصنفاً قديراً بارعاً تدل كتبه على مقدرة في التفكير وبراعة في التعبير.[٥]

– **وقال محمد كرد علي** : الماوردي من أعظم الكتاب ، معتدل في تأليفه ، هادئ في أفكاره ، أوحد في فنه وفهمه ، محمود الطريقة ، مطمئن النفس ، حريص على الاستفادة ، بعيد عن الدعوى والهوى .[٦]

---

(١) مرآة الجنان ٧٢/٣ .

(٢) طبقات المفسرين ٤٢٧/١ .

(٣) طبقات المفسرين ص ٧١ .

(٤) النجوم الزاهرة ٦٤/٥ .

(٥) تاريخ الأدب العربي ١٤٥/٣ .

(٦) كنوز الأجداد ص ٢٤١ .

الفصل الثاني

دراسة تحليلية للحاوي من خلال دراسة كتاب الإقرار بالحقوق ، والشركة ، والوديعة ، وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس

الفصل الثاني

دراسة تحليلية لكتاب الحاوي

من خلال دراسة كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب ، والشركة ، والوديعة ، وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس .

وفيه المباحث التالية :

المبحث الأول : اسم الكتاب ، ونسبته وغاية تأليفه ، ومصادره .

المبحث الثاني : أهمية الكتاب ، وأثره في كتب المذهب الشافعي .

المبحث الثالث : منهج الماوردي في الكتاب . **المبحث الرابع** : تقويم الكتاب .

المبحث الخامس : المصطلحات المستعملة عند فقهاء الشافعية ، والورادة في الكتاب .

المبحث السادس : بيان بعدد مسائل وفصول الأبواب مناط التحقيق .

المبحث الأول : اسم الكتاب ، ونسبته ، وغاية تأليفه ، ومصادره

أولاً : اسم الكتاب ونسبته : لايسرى الشك إلى أن اسم هذا الكتاب هو : **الحاوي** وذلك للأدلة الآتية :

١ - إن الماوردي رحمه الله تعالى قد أثبت هذا الاسم في مقدمته فقال :

(.... وترجمته بالحاوي رجاء أن يكون حاوياً لما أوجبه تقدير الحال من الاستيفاء والاستيعاب في أوضح تقسيم ، وأصح تركيب ، وأسهل مأخذ) (١)

٢ - إن جمهرة كبيرة ممن ترجموا للماوردي نسبوا إليه هذا الكتاب كما سماه مؤلفه ، ويدل إجماعهم على تسميته بالحاوي ، على وقوفهم على دليل قاطع بذلك أو على ما وصل إلى علمهم من انتشار هذا الاسم وذيوعه (٢) .

وقد سماه بعضهم الحاوي الكبير ، وأضاف بعضهم إلى هذه التسمية زيادة الحاوي الكبير في الفروع ويزيد بعضهم الأمر إيضاحاً عندما يعرف الماوردي بقوله صاحب الحاوي (٣) .

---

(١) انظر : الحاوي الكبير : ٧/١ ، بتعليق علي معوض وآخر ، كتاب الحاوي من أوله إلى غسل الجمعة والعيدين بتحقيق د: راوية الظهار ١٢١/١ .

(٢) انظر : المصادر المتقدمة ذكرها في ترجمة المؤلف في المطلب الأول من المبحث الثاني من هذا القسم الدراسي .

(٣) انظر : مرآة الجنان ٧٢/٣ ، كشف الظنون ٦٢٨/١ ، هداية العارفين ٦٨٩/١ ، معجم المؤلفين ١٨٩/٧ ، مقدمة أدب القاضي ٤٦/١ ، ٥٠ .وقد علق الأستاذ مصطفى السقا والأستاذ محي هلال سرحان على تسميته بالحاوي الكبير بأن ذلك ربما كان للتفرقة بينه وبين كتابه الفقهي الآخر الذي سماه الإقناع . انظر : مقدمة أدب الدنيا والدين ص ٧ ، مقدمة أدب القاضي ٥٠/١ .
وعلقت الدكتورة راوية الظهار ، وتبعتها الدكتورتان وفاء فراش وهدى الصفدي في أن صفة الكبير التي قرنت بكتاب الحاوي إنما كانت للتفرقة بينه وبين الحاوي للقزويني الذي وصف فيما بعد بالحاوي الصغير . انظر : مقدمة كتاب الحاوي من أوله إلى غسل العيدين ٨٦/١ ، مقدمة كتاب العدد ٣٧/١ ، مقدمة القراض والمساقاه من الحاوي ٣٠/١ . ويرى المحقق أنه يمكن حمل التعليل على الأمرين معاً .

٣ - إن كثيراً من المصنفين في الفقه الشافعي ممن جاء بعد الماوردي نقلوا عنه ، ونسبوا إليه آراء من خلال كتاب الحاوي فيشيرون إليه في مواضع من كتبهم بقولهم : قال الماوردي في الحاوي ، أو قاله في الحاوي ، أوذكره صاحب الحاوي ونحو ذلك .(١)

ثانياً : الغاية من تأليفه :

لقد لقي مختصر المزني (٢) مكانة عالية لدى فقهاء الشافعية ، فلقي عناية كبيرة في المذهب ، لكونه جاء على القول الجديد في المذهب ، وتميز عن غيره من المختصرات بوضوح عبارته وسهولتها ، وجمعه لأمهات مسائل المذهب ، مع توسط حجمه وبناء عليه فقد عني به فقهاء الشافعية شرحاً وتعليقاً ، فكان الحاوي أحد هذه الشروح له ، حيث قال الماوردي رحمه الله تعالى : (ولما كان أصحاب الشافعي رحمه الله تعالى قد اقتصروا على مختصر المزني ، لانتشار الكتب المبسوطه عن فهم المتعلم ،واستطالة مراجعتها على العالم ، حتى جعلوا المختصر أصلا يمكنهم تقريبه على المبتدئ ، واستيفاؤه للمنتهى ، وجب صرف العناية إليه وإيقاع الاهتمام به ، ولما صار مختصر المزني بهذه الحال من مذهب الشافعي لزم استيعاب المذهب في شرحه ، واستيفاء اختلاف الفقهاء المتعلق به ، وإن كان ذلك خروجاً عن مقتضى الشروح ليصح الاكتفاء به والاستغناء عن غيره) (٣)

---

(١) انظر على سبيل المثال : بحر المذهب ج١/ل٦/أ/خ ؛ كفاية النبيه ١٣/ل٨٣/ب/خ ، حلية العلماء ١٠٨/٥ ، ١٧٩ ، فتح العزيز ٢٢٦/٦ ، روضة الطالبين ٣٠٥/٤ ، المجموع ١٢٦/١ - ١٢٧ ، مغني المحتاج ٢٤٧/٢ ، ٢٥٥ ، ٣٦٦ ، ٣٧٠ ، نهاية المحتاج ٧٣/٥ - ١١٣ ، ٣٦٧ ، حاشية الرملي على أسنى المطالب ٢٩١/٢ ، حاشية الجمل ٥٧٥/٥ ، ٥٨٧ ، كفاية الأخيار ١٧٧/١ حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ٣٦٧/٥ .

(٢) هو أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل بن عمرو بن إسحاق المزني ، ناصر مذهب الشافعي ، ولد رحمه الله تعالى في سنة (١٧٥هـ) ، وأخذ العلم عن الشافعي وعن حماد بن سلمة وغيرهما ، وأخذ عنه العلم كثيرون منهم الطحاوي والشاجي وابن أبي حاتم وغيرهم ، كان عالماً ، مناظراً ، قوي الحجة ، وكان زاهداً ورعاً قانعاً ، وذكر أنه كان مستجاب الدعوة ، توفي رحمه الله تعالى سنة (٢٦٤هـ) ، صنف كتباً كثيرة منها : الجامع الكبير ، والجامع الصغير ، والمختصر ، والمنثور والترغيب في العلم وغيرها من التراث العلمي العظيم ، قال الشافعي رحمه الله تعالى : المزني ناصر مذهبي ، ذكر عنه رحمه الله أنه كان إذا فرغ من مسألة في المختصر صلى ركعتين ، وقد أثنى عليه خلائق ممن أخذ عنه العلم في مصر وخراسان والشام والعراق . انظر : ترجمته رحمه الله في : طبقات الشافعية للسبكي ٢٣٨/١ ، طبقات ابن هداية الله ص ٢٠ ، طبقات الشيرازي ص ١٠٩ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢٨٥/٢ من القسم الأول ، طبقات ابن قاضي شهبة ٥٨/١ ، الفهرست ص ٢٦٢ ، وفيات الأعيان ٢١٧/١ .

(٣) انظر : الحاوي الكبير ٧/١ ، بتعليق معوض وعبد الموجود ، كتاب الحاوي من أوله إلى نهاية غسل الجمعة والعيدين ١٢١/١ .

وهكذا أبان الماوردي رحمه الله تعالى الغاية من تأليف الكتاب وهي شرح مختصر المزني وزاد عليه الماوردي باستيعابه للفروع الفقهية التي تندرج تحت كل مسألة مما ورد في المختصر .

ثالثاً : مصادر الكتاب :

إن المكانة العلمية لأي كتاب تظهر عند الوقوف على مصادر المؤلف فبقدر متانتها وصحتها تأتي متانة الكتاب وصحته ، وبالتأمل في الحاوي من خلال قراءة ما أحققه من كتب منه اتضح لي أن الماوردي رحمه الله تعالى قد أعتمد على المصادر التالية :

١ - الأدلة الواردة في كتاب الله تعالى وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم .

٢ - الآثار الواردة عن الصحابة ، والتابعين وما نقل من إجماع عنهم في تلك العصور المفضلة .

٣ - أقوال الإمام الشافعي [(١)] المبثوثة في كتبه كالأم ، والإملاء ، والرسالة ، واختلاف الحديث وغيرها ، وما نقله رواة مذهبه في القديم والجديد ، وبالأخص ما رواه المزني والبويطي وحرملة والربيع .

٤ - تخريجات أصحاب الشافعي البصريين والبغداديين .

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن السائب بن عبيد بن عبد يزيد بن هاشم بن المطلب القرشي المطلبي المكي ، ولد رحمه الله تعالى في غزة بفلسطين سنة (١٥٠هـ) ، ورحل منها وهو ابن سنتين إلى مكة المكرمة ، فنشأ بها ، وحفظ القرآن الكريم وهو ابن سبع سنين ، حفظ الموطأ وعرضه على الإمام مالك رحمه الله تعالى وهو ابن عشر سنين ، رحل إلى المدينة المنورة ، ولازم الإمام مالك مدة طويلة يأخذ عنه العلم ، ثم رحل إلى العراق سنة (١٩٥هـ) وأقام ببغداد سنتين ، ألَّف فيها كتابه القديم ، ثم خرج إلى مكة للحج وعاد إلى بغداد ، ومنها توجه إلى مصر سنة (١٩٩هـ) وصنف بها كتابه الجديد ، فبقي ناشراً للعلم ، إلى أن توفاه الله تعالى سنة (٢٠٤هـ) . ترك رحمه الله تعالى آثاراً خالدة منها : الأم في الفقه ، المسند ، والسنن، واختلاف الحديث ، وأحكام القرآن في التفسير ، والرسالة في أصول الفقه ، وغيرها من التراث العلمي العظيم ، وقد اجمع العلماء على توثيقه وأمانته وشجاعته وورعه وحسن سيرته ، قال الإمام أحمد بن حنبل رحمه الله : ما أحد ممن بيده محبرة أو ورق إلا وللشافعي في رقبته مِنّه . انظر : ترجمته رحمه الله تعالى في : الكامل لابن الأثير ٣٥٩/٦ ، طبقات الشافعية للأسنوي ١١/١ ـ تذكرة الحفاظ ٣٦١/١ البداية والنهاية ٣٥١/١٠ ، تاريخ بغداد ٥٦/٢ ، تهذيب الأسماء واللغات ٤٤/١ من القسم الأول ، صفة الصفوة ٢٤٨/٢ الفهرست ٢٥٩ ، حسن المحاضرة ٣٠٣/١ ، العبر ٢٦٩/١ ، سير أعلام النبلاء ٥/١٠ ، الوافي بالوفيات ١٧١/٢.

٥ - شروح الأئمة السابقين له [١] حيث قال رحمه الله تعالى في مقدمة الكتاب : (وقد اعتمدت بكتابي هذا شرحه على أعدل شروحه) .[٢]

٦ - اعتماده في شرح الغريب على أقوال أئمة اللغة كالأزهري ، والخليل بن أحمد، والهروي، وابن قتيبة وغيرهم.[٣]

٧ - أخذ ما تيسر له من أقوال فقهاء الشافعية السابقين له فكما ذكر أصحاب الشروح اتضح أنه نقل آراء بعض علماء المذهب كأبي العباس بن سريج ، وأبي سعيد الإصطخري ، وأبي على بن خيران ، وأبي حامد المروذي وأبي الفياض البصري ، وأبي إسحاق المروزي ، والإسفرايني ، وأبي جعفر الترمذي ، ومحمد بن إسحاق ، وأبي القاسم بن كج وغيرهم ممن صرح بالنقل عنهم .

وبعد فهذا ما ظهر لي من مصادر الماوردي ، ولكن لا أستطيع الجزم بأن ما قدمته هي مصادر الماوردي وحدها ، نظراً لكونه رحمه الله لم ينص على موارد ومصادر كتابه واحداً واحداً ، وإنما تلمستها أثناء قراءتي لكتاب الحاوي ، لذا فإن مما يحسن التنبيه إليه أنه ليس بالإمكان تحديد مصادره على وجه الدقة نظراً لما تمتع به الماوردي من الاطلاع الواسع ، والمكانة العلمية وإحاطته بكثير من الفنون والعلوم ، وقد وضح ذلك من سعة عرضه لمسائل وفروع الكتاب المختلفة الأبواب .

أثر الحاوي في كتب المذهب الشافعي :

لقد حظي كتاب الحاوي بمكانة عالية لدى فقهاء الشافعية الذين جاءوا بعد الماوردي رحمه الله تعالى لما احتواه من ثروة فقهية هائلة ، ولما اشتمله من خلافيات وآراء لفقهاء المذهب نفسه ، وفقهاء المذاهب الأخرى محررة تحريراً فقهياً من عالم بارع في المذهب له اجتهادته التي هي محل احترام وتقدير فقهاء الشافعية ، كما أن هذا الكتاب مصدر أصلي لكثير من فقاء الشافعية الذين جاءوا بعده فقد نقلوا منه ونسبوا إليه آراء اقتبسوها منه في مصنفاتهم ومن هذه المصنفات التي نقلت عن الحاوي على سبيل المثال لا الحصر :

١ - كتاب " بحر المذهب " فإن أثر الحاوي فيه واضحاً جلياً حيث كان مؤلفه كثير النقل عن الحاوى وربما نقل

---

(١) من الشروح التي سبقت الماوردي إلى شرح مختصر المزني :
١ - شرح مختصر المزني لأبي إسحاق المروزي المتوفى سنة (٣٤٠هـ). انظر: طبقات ابن هداية الله ص ٦٧ ، وفيات الأعيان ٢٧/١
٢ - شرح مختصر المزني لأبي على بن أبي هريرة المتوفى سنة (٣٤٥هـ) . انظر : طبقات السبكي ٢٠٦/٢ ، وفيات الأعيان ٧٥/٢.
٣ - الإفصاح شرح مختصر المزني لأبي علي الطبري المتوفى سنة (٣٥٠هـ) . انظر : هداية العارفين ٢٧٠/١ .
٤ - شرح مختصر المزني لأبي حامد المرروذي المتوفى سنة (٣٦٢هـ) . انظر : طبقات السبكي ١٣/٣ ، وفيات الأعيان ٦٩/١ .
(٢) انظر : الحاوي ٧/١ بتعليق على معوض ، وعادل عبد الموجود ، الحاوي من أوله إلى غسل الجمعة والعيدين ١٢١/١ .
(٣) انظر : الحاوي من أوله إلى غسل الجمعة والعيدين ٨٨/١ ، كتاب العدد من الحاوي ٣٩/١ .

العديد من الصفحات دون تغيير يذكر .[١]

٢ – كتاب " حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء " يذكر في مواطن كثيرة آراء الماوردي ناسباً إياها إليه أو إلى كتاب الحاوي .[٢]

٣ – كتاب " المطلب العالي " فإن مؤلفه يذكر كثيراً من آراء الماوردي في كتاب الحاوي .[٣]

٤ – كتاب : " فتح العزيز " حيث يشير مؤلفه في بعض المواطن منه إلى الحاوي وهذا النقل له أهميته لأن الرافعي أحد أعمدة نقل القول الراجح في المذهب .[٤]

٥ – كتابا " المجموع "[٥] و " روضة الطالبين "[٦] فكثيراً ما ينقل عنه مؤلفهما وهذا النقل أيضاً له أهميته ؛ لأن مؤلف هذين الكتابين هو النووي ، وهو كذلك أحد أعمدة نقل القول المعتمد والراجح في المذهب الشافعي .

٦ – كتاب " تحفة المحتاج " فإن مؤلفه لا تخلو نقولاته عنه .[٧]

٧ – كتاب " نهاية المحتاج " فإن مؤلفه أشار إلى الماوردي في الحاوي في مواضع كثيرة منه .[٨]

٨ – كتاب : " مغني المحتاج " فإن مؤلفه ينقل عن الماوردي في الحاوي آراء كثيرة .[٩]

٩ – كتاب : " كفاية الأخيار " فان مؤلفه يشير إلى كتاب الحاوي في مواضع مما يدل على نقله عنه[١٠]

١٠– كتاب " حاشية الرملي على أسنى المطالب " فقد ذكر آراء الماوردي الصادرة عنه في الحاوي في مواضع عديدة .[١١]

١١– كتاب " حاشية الجمل " فقد ذكر أقوال الماوردي التي أوردها في الحاوي في أبواب كثيرة[١٢]

---

(١) انظر : مقدمة أدب القاضي ٩٣/١ ، وانظر ما نقله الروياني في ذلك الكتاب ١٠/ل٦/ب/خ .

(٢) انظر منه ١٠٨/٥ ، ١٧٩ – ١٨٠ ؛ ٢٣/٦ ، ٣٤ ، ٣٩ ؛ ٣٢٥/٨ ، ٣٢٨ ، ٣٣٧ .

(٣) انظر : منه ٧/ل٩٦/أ .

(٤) انظر منه : ٦ / ٢٢٦ .

(٥) انظر منه : ١٢٦/١ ، ١٣٤ .

(٦) انظر منه : ٤/:٣٠٥ .

(٧) انظر منه : ١٠٤/٧

(٨) انظر منه : ٧٣/٥ ، ١١٣ ، ٣٦٧ .

(٩) انظر منه : ٧٣/٥ ، ١١٣ ، ٣٦٧ .

(١٠) انظر منه : ١٧٧/١ .

(١١) انظر منه : ٢٩١/٢ .

(١٢) انظر منه : ٥٧٥/٥ ، ٥٨٧ .

١٢- كتاب " حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج " فقد أورد أقوالاً مما ذكره الماوردي في الحاوي في أبواب كثيره [١]

١٣- كتاب " تيسير الوقوف " فقد أورد مؤلفه نقولاً كثيرة عن الماوردي في الحاوي ووصفه في مواضع بأنه انفرد بها وتبعه الفقهاء .[٢]

المبحث الثاني : أهمية الكتاب وأثره في كتب المذهب

يعد كتاب الحاوي من أهم كتب الفقه الشافعي ، وأشملها تفصيلا ، وأوعبها للمذهب ، فقد أوضح فيه الماوردي مسائل الفقه الشافعي بعبارات محققه لغرض المقصود ، فشمل تفريعات لم يحوها سواه تبين بجلاء سعة علم الماوردي ، وبروز روح الاجتهاد عنده ، فهو بحق عمدة الشافعية وزعيمهم في عصره ، ولم يكن كتابه هذا مقتصراً على إيضاح المذهب الشافعي فحسب ، بل ذكر الماوردي رحمه الله الخلاف فيما بين فقهاء الشافعية من جهة ، وما بين الشافعية وغيرهم كأبي حنيفة ، ومالك ، وابن أبي ليلى ، وأحمد بن حنبل وغيرهم ، وامتاز الماوردي رحمه الله بعرضه للخلاف مقروناً بالأدلة والمناقشة والترجيح في غالب المسائل إما صراحة وإما إيماء ، فكان الحاوي من أهم الكتب الفقهية التي جمعت ثروة فقهية عظيمة النفع ، كبيرة الأثر ، حتى عد من أجل الكتب التي دونت الفقه الشافعي ، وأوضحت المقارنات بين المذاهب ، كما أنه من أعظم الكتب التي نقلت آراء الصحابة والتابعين ، والفقهاء الذين لهم مذاهب واراء كادت تندثر ، كالأوزاعي ، والثوري ، والنخعي ، وإسحاق بن راهويه ، وابن أبي ليلى ، ومحمد بن إسحاق ، وأبي جعفر الترمذي وغيرهم .

ثم إن الماوردي رحمه الله قد اعتنى في هذا الكتاب بذكر الحدود والمصطلحات حتى حوى كتابه عدداً كبيراً منها ، قلما تجد مثلها عند غيره ، حتى إن ما في هذا الكتاب من مصطلحات يصلح أن يكون بحثاً مستقلاً في الحدود والمصطلحات عند الشافعية رحمهم الله تعالى .

كما اعتنى الماوردي رحمه الله بربط الفروع والمسائل بمداركها ومآخذها الفقهية فيبين في غالب الأحوال القاعدة التي بنى عليها أو التي يورد عليها ما أورده من تفريع . فلهذه الأسباب مجتمعة ولهذه المكانة العالية قد كان الحاوي أثراً يقتفى لكثير من فقهاء الشافعية الذين جاءوا بعد الماوردي فكان مرجعاً لهم استفادوا منه وأشاروا إليه واشادوا به وسأبين بجلاء بعض من أشاد به ، وأمثلة لبعض من نقل عنه التي لا أستطيع في موطن كهذا استيعابها كلها ولكن يكفي فيها منها إشارات توضح أثر الحاوي فيها .

---

(١) انظر منه : ٣٦٧/٥ .

(٢) انظر منه : ٢٩١/٢ .

ثناء العلماء على الحاوي :

لقد أثنى على كتاب الحاوي كثيرون أذكر منهم ما قاله :

الإمام الأسنوي حيث قال : " ولم يصنف مثله " (١)

ابن خلكان حيث قال : " كتاب الحاوي لم يطالعه أحد إلا وشهد له بالتبحر والمعرفة التامة بالمذهب " (٢)

ابن حاجي خليفة حيث قال : " كتاب عظيم في عشر مجلدات ، ويقال : إنه ثلاثون مجلداً ، لم يؤلف في المذهب مثله " (٣)وبعد فهذا كتاب الحاوى موسوعة فقهية تتصف بالتنسيق ، وحسن الاختيار ، مميزاً بجودة التقسيم والتفريع ، فيستوعب أصل المسألة وفروعها المتشعبة في إيجاز حينا ، وفي وسع ومد حيناً آخر بحسب ما يستدعيه الحال ، لذا كان الحاوي مرجعاً ذا بال يعتمد عليه ، ويرجع إليه كل من له يد في التصنيف في الفقه الشافعي فيكون مغنياً لمن نهل منه حيث يجد بغيته من مسائل وفروع ومصطلحات وترجيحات قل أن توجد عند غيره .

عناية المحققين بالحاوي :

ولما لهذا الكتاب من أهمية في الفقه الاسلامي ، وفي فقه الشافعية خاصة ، فقد لقي و لله الحمد عناية فائقة من أهل العلم وأرباب الفقه ، حتى عمد كثير منهم إلى تحقيق أكثره لإخراجه إلى حيز الوجود بعد أن كان مدفوناً في خزائن المخطوطات ، وهذا بيان يوضح أسماء بعض من اعتنى بتحقيقه تحقيقاً علمياً في رسالة علمية ذات منهج علمي صحيح مع بيان اسم الكتاب المحقق منه وتحديد ما أنجز إلى تاريخ هذا البحث .

١ - الأستاذ : محي هلال سرحان ، حقق كتاب أدب القاضي من الحاوي .

٢ - الأستاذ الدكتور : محمد بن رديد المسعودي ، حقق كتاب السير منه ، وهو أول من أخذ بزمام المبادرة في تحقيقه في جامعة أم القرى .

٣ - الاستاذ الدكتور :إبراهيم صندقجي ، حقق كتاب الحدود ، وكتاب حكم المرتد ، وكتاب قتال أهل البغي وكتاب الضحايا .

٤ - الدكتورة : راوية أحمد الظهار ، حققت من أوله إلى غسل الجمعة والعيدين ، ثم حققت كتاب الحيض منه .

٥ - الدكتور : سيد عقيل منور حقق منه كتاب الصلاة إلى صلاة الجمعة .

٦ - الدكتور : درويش المجنوني حقق منه صلاة الجماعة إلى نهاية الجنائز .

٧ - الدكتور: ياسين الخطيب حقق منه كتاب الزكاة .

٨ - الباحث : على عبد الرحمن الغامدي حقق منه كتاب الصيام والاعتكاف .

---

(١) طبقات الشافعية له : ٣٨٧/٢ ، ونقله عنه ابن قاضي شهبة ٢٣١/١ ، وابن العماد الحنبلي في شذرات الذهب ٢٨٦/٣ .

(٢) وفيات الأعيان ٢٨٢/٣ .

(٣) كشف الظنون ٦٢٨/١ .

٩ - الدكتور : غازي طه صالح خصيفان حقق منه كتاب الحج .

١٠- الدكتور : محمد مفضل مصلح الدين حقق منه كتاب البيوع .

١١- الدكتور : حسن كوركولي حقق منه كتاب العارية والغصب والشفعة .

١٢- الباحث : عبد الله غرم الله العمري حقق منه كتاب الصلح والحوالة والضمان .

١٣ - الباحث : الزبير بن إبراهيم بكر حقق منه كتاب الوكالة .

١٤ - الباحث : فهد بن صقر الروقي حقق منه كتاب اللقطة .

١٥ - الباحث : سعود العمري حقق منه كتاب الفيء والغنيمة .

١٦ - الدكتور : عبد الرحمن بن شميلة الأهدل حقق منه كتاب الصداق .

١٧ - الباحث : عبد الله بن سعيد بن ظافر حقق منه كتاب النكاح .

١٨ - الدكتورة : وفاء معتوق فراش حققت منه كتاب العدد

١٩ - الباحث : محمد غرم الله الفقيه حقق منه كتاب الإيلاء .

٢٠ - الدكتور : عبد الجليل العروسي حقق منه كتاب الطلاق والرجعة .

٢١ - الباحث : على الغامدي حقق منه كتاب الخلع .

٢٢ - الدكتور : عامر الزيباري حقق منه كتاب الرضاع والنفقات .

٢٣ - الدكتور : يحي أحمد الجردي حقق منه كتاب الجنايات .

٢٤ - الباحث : يحي حسن ذكري وحقق منه تكملة كتاب الجنايات وكتاب القسامة .

٢٥ - الدكتور : محمد ظاهر أسد الله حقق منه كتاب الشهادات .

٢٦ - الدكتور : عبد الله حليم سايسنج حقق منه كتاب الديات .

٢٧ - الباحث : سعد أحمد الغامدي حقق منه بعض كتاب الدعاوى والبينات .

٢٨ - الدكتور : عطيه عبد الله المالكي حقق منه كتاب الأيمان والنذور .

٢٩ - الدكتور : ناصر محي الدين ناجي حقق منه كتاب الرهن .

٣٠ - الباحث : مصطفى بن حاج إسماعيل حقق منه كتاب الصيد والذبائح .

٣١ - الباحث : ظافر عبد الله الشهري حقق منه كتاب التفليس والحجر .

٣٢ - الدكتورة : هدى الصفدي حققت منه كتاب القراض والمساقاة والمزارعة والإجارة .

وبعد فإن هذه الطائفة المباركة من الباحثين الذين قاموا بخدمة كتاب الحاوي وإخراجه من خزائن المخطوطات تذكر جهودهم فتشكر ، فإني أدعوا الله لهم جميعاً بالتوفيق والسداد ، وأن يجزل لهم الأجر والمثوبة وأن يجعل ما قدموه من خدمة علمية لاجزاء هذا الكتاب التي حققوها في ميزان حسناتهم يوم القيامة ، وأتمنى عليهم جميعاً أن يظهر هذا الجهد المبارك إلى الساحة العلمية لتستفيد منه الأمة ، ولا يبقى حبيس المكتبات الجامعية الخاصة لايستفيد منه إلا من له صلة بالبحث والتحقيق .

وأرجو أن أسهم معهم بجهد المقل في تحقيق بعض هذا الكتاب المتمثل في كتاب الإقرار بالحقوق والشركة والوديعة وإحياء الموات والعطايا والصدقات والحبس ، أسأل الله أن ينفع به ، وأن يجعله عملاً صالحاً مباركاً نافعاً لأمة الإسلام .

المبحث الثالث : منهج الماوردي في كتاب الحاوي

سلك الماوردي رحمه الله تعالى في كتاب الحاوي منهجاً فريداً ظهر فيه فقهه وقدرته على استعمال الألفاظ والإشارات ، وقدرته على فحص الأدلة ومناقشتها واخضاعها لقواعد التعارض والترجيح ، لإيضاح القول الراجح وغيره مما سيتضح من خلال تفصيل أهم المعالم التي ارتسمت في منهجه والتي يمكن إيجازها فيما يلي :

أولاً : قسم الكتاب إلى أبواب ، والباب إلى عدد من المسائل ، ثم أدرج تحت المسائل فصولاً تحوي ما يلزم للمسألة من فروع كان يرى ضرورة إيرادها في ذلك الموضع .

ثانياً : يبدأ المسألة بقول الشافعي مما أورده المزني في المختصر [١] ، فإن كانت عبارة قصيرة أوردها كاملة ، وإن كانت طويلة اكتفى بذكر جزء منها ، ثم قال بعدها إلى آخر الفصل ، أو قال : .... الفصل [٢] .

ثالثاً : إذا كانت المسألة موضع خلاف في المذهب وكان رأيه موافقاً لما تضمنته المسألة التي نقلها عن الشافعي علق عقب نهاية النص المنقول بقوله : وهذا صحيح[٣] ، أو كما قال ، أو وهذا كما قال ، فإن كان رأيه ليس بمتفق مع ما أورده من مختصر المزني سكت ولم يعقب بشي على النص الذي نقله من مختصر المزني .

رابعاً : يبدأ الماوردي مطلع كل كتاب بإيراد الأدلة على مشروعية الباب من القرآن والسنة ويذكر الإجماع إن وجد[٤] ثم يورد أقوال العلماء فيها في كثير من الأحيان .

خامساً : يبدأ بشرح المسألة مستوعباً للمذهب ، فإن كان في المسألة أقوال أو أوجه أو طرق ذكرها [٥] وأورد من قال بها إلا ما ندر ، كما يبين في غالب الأحوال ما إذا كان القول من الأقوال الجديدة أو القديمة للإمام الشافعي.

سادساً : إذا كان في المسألة مذهب فقهي آخر مخالف لمذهب الشافعي أورده الماوردي [٦] ثم استعرض أدلته وأوجه دلالتها ، ثم أورد أدلة الشافعي وأوجه دلالتها ثم أخذ يناقش أدلة المخالف ويرد على اعتراضتهم ، ملتزماً في ذلك بأدب الحوار ، والانتصار للحجة والقول الذي ارتضاه .

سابعاً : يبدأ الماوردي بشرح المسألة شرحاً تاماً فيؤصلها ، ثم يبدأ بذكر الفصول من كل مسألة إن احتاجت إلى ذلك التفريع .[٧]

---

(١) انظر على سبيل المثال ص ٤ من قسم التحقيق .
(٢) انظر على سبيل المثال ص٣١ من قسم التحقيق .
(٣) انظر على سبيل المثال ص ٢٥ من قسم التحقيق .
(٤) انظر على سبيل المثال ص ٤ من قسم التحقيق .
(٥) انظر على سبيل المثال ص ٢٣ من قسم التحقيق .
(٦) انظر على سبيل المثال ص ١٠ من قسم التحقيق .
(٧) انظر على سبيل المثال ص ١١-١٧ من قسم التحقيق .

ثامناً : لم يقتصر الماوردي في المقارنة على المذاهب الأربعة المشهورة بل يعرض في بعض المسائل والفروع لآراء بعض الفقهاء ممن لم يكتب لمذاهبهم الإنتشار كابن أبي ليلى [١] ، والليث بن سعد [٢] ، والأوزاعي [٣] ، والثوري [٤] ، وإسحاق بن راهويه [٥] ، وداود الظاهري [٦] وغيرهم .

تاسعاً : يذكر آراء الصحابة والتابعين [٧] ، وقد يعتمد في ترجيحه على قول الصحابي إذا ثبت صحة سنده عنده.

عاشراً : يعمد إلى تخريج حكم المسألة وفق ما يقتضيه المذهب ، فيقول : (وهذان الوجهان (أوالقولان) مخرجان من اختلاف قوله في كذا .....[٨]) ثم يورد الفروع المتعلقة بذلك .

أحد عشر : إذا كان في المذهب وجهان أحدهما ضعيف فإن الماوردي يسلك معه أحد مسلكين : إما أن يطرحه بالكلية فلا يورده ويقتصر على ذكر الوجه القوي ، أو أن يورده وينبه إلى أنه ضعيف ، أو ضعيف جداً.[٩]

ثاني عشر : في عرضه للأدلة والشواهد قد يعتمد على كلام أهل اللغة فيورد من كلامهم وأشعارهم ما يناسب المقام ، وقد يذكر قائله تارة ، وتارة لايذكره .[١٠]

ثالث عشر : إذا استدل بدليل عقلي يحرر منه قياساً أو قياسين ويبين أصله .[١١]

رابع عشر : إذا استدل بحديث شريف فقد سلك في ذلك مناهج مختلفة تتضح كما يلي :

أحدها : يورد في غالب الأحيان الأحاديث بأسانيدها ، خاصة إن كان من طريق الشافعي .

والثاني : في مواضع قد يورد الحديث بالمعنى .

والثالث : لايذكر الماوردي من أخرج الحديث إلا نادراً .

والرابع : في بعض المواضع يجمع بين نصين من حديثين أو أكثر ويدخلهما في بعض في سياق حديث واحد.

---

(١) انظر على سبيل المثال ص ٩٣ من قسم التحقيق .
(٢) انظر على سبيل المثال ص ٣٢ من قسم التحقيق .
(٣) انظر على سبيل المثال ص ٤٣١ من قسم التحقيق .
(٤) انظر على سبيل المثال ص ٤٣١ من قسم التحقيق .
(٥) انظر على سبيل المثال ص ٤٣١ من قسم التحقيق .
(٦) انظر على سبيل المثال ص ٤٧٢ من قسم التحقيق .
(٧) انظر على سبيل المثال ص ١٤٣ من قسم التحقيق .
(٨) انظر على سبيل المثال ص ٣٣ ، ٤٤ - ٤٥ من قسم التحقيق .
(٩) انظر على سبيل المثال ص ٨٥ من قسم التحقيق .
(١٠) انظر على سبيل المثال ص ٢٨١ من قسم التحقيق .
(١١) انظر على سبيل المثال ص ٦٠ ، ٦١ من قسم التحقيق .

والخامس : يعتمد ذكر أحاديث ضعيفة للاستدلال بها ، مع وجود أحاديث صحيحة في ذلك الموضع تغنى عن الضعيفة .

خامس عشر : في مواضع كثيرة نجد الماوردي رحمه الله تعالى يوضح رأيه بالترجيح بين الأقوال أو الأوجه ففي مواضع يقول : " وهذا أصح "[١] أو على الصحيح [٢] وهو أشهر وأظهر [٣] أو (والأظهر)[٤] أو (وهو الأصح عندي) ، أو (والذي أراه أولى من هذا) (وعكسه بما ذكرنا أشبه بالحق) (وهذا بين واضح) وسيتضح ذلك جلياً في قسم التحقيق إن شاء الله تعالى .

المبحث الرابع : تقويم الكتاب

يعد كتاب الحاوي من أكبر الموسوعات الفقهية عامة ، والشافعية خاصة وقد قدمت ثناء العلماء عليه ، وأنه يحتوي على ثلاثين مجلداً ، ولم يؤلف في المذهب الشافعي مثله ، وأن من طالعه شهد للماوردي بالتبحر والمعرفة التامة بالمذهب ولقد أثنى العلماء عليه ثناءاً عاطراً ، وبينوا مزاياه ، ولا أدل على ذلك من اهتمام فقهاء المذهب وتعويلهم على ماجاء فيه حتى غدا مورداً لكل مؤلف ومتفقه في الفقه الشافعي ، وظهرت أهمية الكتاب في عصرنا في الجهود المباركة التي بذلت في سبيل إخراج هذا الكتاب من خزائن المخطوطات الدفينة إلى متناول العلماء وطلبة العلم وذلك بتحقيق أجزاء كثيرة منه ، كل هذا يبرز أهمية الكتاب وعظمة فائدته ، ولكنه جهد بشري لايخلو من نقص مما يعتري البشر فالكمال لله وحده .

وسأحاول جاهداً عرض أهم مميزات الكتاب ، وأهم المآخذ عليه .

أولاً : مميزات الكتاب :

١ – سهولة عبارته ، والقدرة على فهمها ممن يطالعها مع أنه قد ألف في القرن الخامس الهجري الذي يتسم بدقة عبارة فقهاءه ، وقربها من الألغاز .

٢ – انتظام أفكاره وتسلسلها وتدرجها من الحكم العام إلى ما ينضوي تحته من أحكام خاصة .

٣ – حسن ترتيبه ، ودقة نظامه مع كثرة مسائله وفصوله وما ينى على كل مسألة أو فصل من فروع قد يقتضيها الحال .

٤ – شمول الكتاب واحتواؤه على أبواب الفقه كاملة ، مع ماحواه من ثروة علمية كبيرة في أصول الفقه ، والتفسير ، واللغة العربية ، والآدب مما يرشح في كل فرع من هذه الفروع ما يصلح أن يكون رسالة علمية .

---

(١) انظر على سبيل المثال ص ٧٥ من قسم التحقيق .

(٢) انظر على سبيل المثال ص ٢٩٥ من قسم التحقيق .

(٣) انظر على سبيل المثال ص ٢٩٩ من قسم التحقيق .

(٤) انظر على سبيل المثال ص ٢٠٧ من قسم التحقيق .

٥ - أظهر هذا الكتاب مكانة الماوردي العلمية ، ومعرفته الواضحة بآراء المذاهب الفقهية الأخرى وتمكنه من أدلتها ، وقدرته على مناقشتها والرد عليها ، ثم الترجيح فيما يظهر له .

٦ - إن هذا الكتاب قد حفظ كثيراً من أقوال وأوجه فقهاء المذهب الشافعي الذين سبقوا الماوردي و لم تصل إلينا كتبهم كأبي إسحاق المروزي ، والإصطخري ، وأبي إسحاق الإسفراييني ، وأبي حامد المروروذي ، وابن سريج ، وابن كج ، وابن أبي هريرة .

٨ - إن هذا الكتاب قد حفظ معه كتاب مختصر المزني من خلال إيراد الماوردي لنصوصه ثم الأخذ في شرحها فكأن من يتناوله قد تناول الكتابين معاً وكلاهما ذو نفع عظيم .

٩ - أظهر هذا الكتاب شخصية الماوردي وأبانها بوضوح في سعة علمه ، وحسن تفكيره ، وذكائه المفرط حيث كان يحيل من مسألة في باب إلى مكانها في الباب الآخر بكل دقة وضبط .

وبعد فإنه لايمكن حصر هذه الميزات فيما قدمته ولكنها بعض نماذج تدل على ذلك .

ثانياً : المآخذ عليه :

١ - اضطراب المنهج في الاستشهاد بالآحاديث فقد يوردها بسندها تارة ، وتارة بلا سند ويصل به الحال إلى إدخال حديث في آخر فيتوهم القارئ أنهما حديث واحد وليسا كذلك ، مع استدلاله بأحاديث ضعيفه ، مع وجود أحاديث قوية صحيحة تغنى عنها في بابها ، مع عدم اهتمامه بعزو الحديث إلى من أخرجه من علماء السنة المطهرة .

٢ - يذكر بعض المسائل في غير مظانها كأن يذكر مسائل في الإقرار وهي مما له شأن بالعتق ، ومسائل في الردة في باب الإقرار ومسائل وتفريعات الحجر في باب الإقرار وحقها أن تكون في باب الحجر وأمثال ذلك [١] .

٣ - إكتفاؤه في بعض المسائل بذكر القول الراجح في موضع من غير بيان رجحانه ثم يورده والقول الآخر في موضع آخر مما قد يوقع القارئ في اللبس [٢] .

٤ - التكرار في بعض الجزئيات والفرعيات في بعض الكتب والأبواب مما قد يصيب القارئ بالسآمة من ذلك ولكنه قليل جداً . [٣]

٥ - الوهم في نسبة بعض الآراء ، لفقهاء المذاهب الأخرى كأن ينسب آراء لمحمد بن الحسن الشيباني وهي لأبي يوسف ، وبالعكس ، أو ينسب أراء لإمام من الأئمة ولايجزم بأنها له . [٤]

ومع هذا كله فإن هذه المآخذ لاتنقص من قدر الكتاب ومؤلفه ، ولكنها تذكرنا بأن جهد بني البشر يعترية النقص فالكمال لله وحده، والعصمة لرسوله صلى الله عليه وسلم دون سواه من بني البشر .

---

(١) انظر على سبيل المثال ص ٣١٤ من قسم التحقيق .

(٢) انظر على سبيل المثال ص ٧٥٨ من قسم التحقيق .

(٣) انظر على سبيل المثال ص ٥٧٤ من قسم التحقيق .

(٤) انظر على سبيل المثال ص ٥٧٤ من قسم التحقيق .

المبحث الخامس: المصطلحات المستعملة في فقه الشافعية والواردة في الكتاب :

استعمل الماوردي رحمه الله تعالى عبارات ومصطلحات في كتاب الحاوي ليشير بها إلى الاختلاف في المذهب وبيان الراجح منها ، ويجدر بنا في هذا المقام أن نشير إلى هذه المصطلحات للإستفادة منها عند قراءة هذا الكتاب كما سنذكر بعض المصطلحات الفقهية المعتمدة في المذهب الشافعي .

أولاً : مصطلحات الماوردي :

لقد تبين أن الماوردي رحمه الله تعالى له شخصية فقهية متميزة ، فقد كانت له اجتهاداته وترجيحاته وتخريجاته ، فكثيراً ما نجده رحمه الله تعالى يصرح بتصحيحه وترجيحه فيقول وهو عندي أصح ، أو هو أظهر وأشبه ، وهو الصحيح ، وهو الأصح ، أو وأصحهما وأظهرهما وقد يحكي من صحح هذا القول ، أو يحكى من قال بأنه المعتمد، وقد يعترض على قول أو وجه من الوجوه في اشارة منه إلى ترجيحه لغيره فيقول : " وليس هذا قولاً ثانياً كما وهم فيه بعض أصحابنا ، أو يقول وهذا مخالف لنص الخبر ، أو وهم بعض أصحابنا فخرجه قولاً أو وجهاً ، أو يقول ، وهذا غير صحيح ، أو وهذا باطل ، كما قد يعبر الماوردي رحمه الله تعالى بما يفيد تقييده لاطلاق بعض الوجوه فيقول : والأصح عندي من إطلاق هذين الوجهين ، أو يقول : والذي أراه أولى من هذا كذا، وقد يومىء الماوردي إلى تضعيف القول أو الوجه فيقول : بصيغة التضعيف وقيل ، أو منهم من قال كذا ، وهذه المصطلحات لها اعتبارها ، ووزنها عند فقهاء الشافعية [1] ، نظراً لكون الماوردي رحمه الله تعالى أحد أئمة المذهب الذين يعول على قولهم في المذهب ؛ لأنه من أصحاب التخريج والوجوه .

ثانياً : مصطلحات الشافعية :

لقد ذكر الإمام النووي رحمه الله تعالى المصطلحات المستعملة في كتب فقهاء الشافعية ، وتبعه على ذلك الكثيرون ، حتى كانت هذه المصطلحات هي التي سار عليها فقهاء الشافعية وأوجزها في قوله : (فحين أقول : **الأظهر أو المشهور** من القولين أو الأقوال فإن قوى الخلاف قلت : الأظهر ، وإلا فالمشهور ، وحيث أقول : **الأصح أو الصحيح** فمن الوجهين أو الأوجه فإن قوى الخلاف قلت : الأصح ، وإلا فالصحيح ، وحيث أقول : **المذهب** فمن الطريقتين أو الطرق ، وحيث أقول : **النص** فهو نص الشافعي رحمه الله تعالى ، ويكون هناك وجه ضعيف أو قول مخرج ، وحيث أقول **الجديد** فالقديم خلافه ، أو **القديم** أي قوله قديم فالجديد خلافه ، وحيث أقول : **وقيل** كذا فهو وجه ضعيف ، والصحيح أو الأصح خلافه ، وحيث أقول : **وفي قول كذا** فالراجح خلافه)[2] وتتضح هذه المصطلحات كما يلي :

---

(١) انظر ذلك في ص ٨٣ ، ٨٧ ، ١٢٣ ، ١٢٤ ، ١٢٩ ، ١٣٦ ، ١٦٧ ، ١٨٦ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ٢٠٤ ، ٢٠٧ ، ٢٥٩ ، ٢٦٠ ، ٢٦١ ، ٢٨٢ ، ٢٩٥ ، ٣١٤ ، ٥٢٥ ، ٥٢٦ ، ٥٣٤ ، ٥٤٠ ، ٥٥٥ ، ٦٣٦ ، ٦٤٤ ، ٦٧٩ ، ٦٩٨ ، ٧٦٠ ، ٧٦٣ ، ٤٧٤ ، ٨١١ ، ٨١٣ ، ٨٢٩ ، ٨٢٥ من قسم التحقيق .

(٢) منهاج الطالبين وعمدة المفتين ، ص ٣ .

أولاً : الأقوال : هي أقوال الإمام الشافعي رحمه الله .

وقد يكون القولان قديمين ، وقد يكونان جديدين ، أو قديماً وجديداً ، وقد يقولهما الشافعي في وقت ، وقد يقولهما في وقتين ، وقد يرجح أحدهما ، وقد لا يرجح .

ثانياً : الأوجه : هي آراء أصحاب الشافعي المنتسبين إلى مذهبه يخرجونها على أصوله ، ويستنبطونها من قواعده ، ويجتهدون في بعضها ، وإن لم يأخذوها من أصلها ، ولا يقال لرأي للأصحاب وجهاً في المذهب إلا إذا اعتمد على قاعدة أصوليه للإمام الشافعي .

وقد يكون الوجهان لشخصين ، أو لشخص ، والذي لشخص ينقسم كإنقسام القولين ، وإذا كان الرأي مبنياً على قاعدة أصولية غير القاعدة التي ذكرها الإمام الشافعي فليس هذا الرأي وجهاً في المذهب الشافعي .

ثالثاً : الطرق : هي اختلاف الأصحاب في حكاية المذهب ، فيقول بعضهم مثلاً : في المسألة قولان ، أو وجهان ، ويقول الآخر : لايجوز إلا قول واحد أو وجه واحد ، أو يقول أحدهما : في المسألة تفصيل ، ويقول الأخر : فيها خلاف ويُطلق .

رابعاً:الأظهر : هو الرأي الراجح من القولين أو الأقوال للإمام الشافعي وذلك إذا كان الاختلاف بين القولين قوياً أي كلاً منهما يعتمد على دليل قوي ، وترجح أحدهما على الآخر ، فالراجح من أقوال الشافعي حينئذ هو الأظهر ، ويقابله الضعيف المرجوح ، ويعبر عن المرجوح بقولهم : وفي قول .

خامساً : المشهور : هو الرأي الراجح من القولين أو الأقوال للإمام الشافعي ، إذا كان الاختلاف بين القولين ضعيفاً ، فالراجح من أقوال الشافعي حينئذ هو المشهور ويقابله الضعيف المرجوح ، الذي يعبر عنه أيضاً بقولهم : في قول .

سادساً : الأصحاب : هم أصحاب الآراء في المذهب الشافعي ، المنتسبون إلى الشافعي ومذهبه ، ويخرجون الآراء الفقهية على أصوله ، ويستنبطونها من قواعده ، ويجتهدون في بعضها وإن لم يأخذوها من أصلها ، ويسمون أصحاب الوجوه كالقفال وأبي حامد وغيرهما .

سابعاً : الأصح :وهو الحكم الفقهي الراجح في المذهب الشافعي من بين آراء الأصحاب وذلك إذا قوي الخلاف بين آراء الأصحاب ، وكان لكل رأي دليل قوي وظاهر ، فيعبر عن الرأي المعتمد بالراجح أو بالأصح .

ثامناً : الصحيح : وهو الوجه الراجح من آراء الأصحاب ويعبر عنه بالصحيح إذا كان الرأي الآخر في غاية الضعف ، وقد يوصف الوجه المعتمد بأنه هو الصحيح ، وهذا يشعر بترجيحه واعتماده من جهة وبفساد مقابله وضعفه من جهة ثانية ، ويعبر عن المرجوح بقولهم :وفي وجه كذا .

تاسعاً : النص : هو القول المنصوص عليه في كتب الإمام الشافعي ، وسمي ذلك نصاً لتنصيص الإمام عليه ويكون في المقابل وجه ضعيف أو قول مخرج .

عاشراً : المذهب : وهو الرأي الراجح عند وجود اختلاف الأصحاب في حكاية المذهب بذكرهم طريقتين أو أكثر .

حادي عشر : التخريج : هو أن يجيب الشافعي بحكمين مختلفين في صورتين متشابهتين و لم يظهر ما يصلح للفرق بينهما ، فينقل الأصحاب جوابه في كل صورة إلى الأخرى ، فيحصل في كل صورة منهما قولان : منصوص ومخرج ، فالمنصوص في الأولى مخرج في الثانية ، والمنصوص في الثانية مخرج في الأولى ، ويكون في كل مسألة قولان: منصوص ومخرج ، ويقال : فيهما قولان بالنقل والتخريج .

وقد ذكر النووي وغيره أن القول المخرج لاينسب للشافعي ، لأنه ربما رجع عنه .

ثاني عشر : الجديد : هو القول الفقهي الذي قاله الإمام الشافعي **بمصر** تصنيفاً أو إفتاء ، ورواته : البويطي والمزني والربيع المرادي وحرملة وغيرهم ، وأهم الكتب الجديدة : الأم ، والإملاء، ومختصر البويطي، ومختصر المزني.

ثالث عشر : القديم : هو ما قاله الإمام الشافعي في **العراق** تصنيفاً (وهو الحجة) إو إفتاء بان يفتي به ، ورواته جماعة أشهرهم الإمام أحمد بن حنبل ، والزعفراني ، والكرابيسي ، وأبو ثور وقد رجع عنه الشافعي رحمه الله .

وفي كل مسألة فيها قولان للشافعي رحمه الله تعالى : قديم وجديد ، فالجديد هو الصحيح وعليه العمل لأن القديم مرجوع عنه ، واستثنى جماعة نحو عشرين مسألة وقالوا : يفتى فيها بالقديم ، وينصون عليها في الكتب حصراً . [(١)]

وليس كل قول في الجديد يخالف القديم ومنه ما يوافقه ويجاريه .

قال النووي رحمه الله تعالى واعلم أن قولهم ليس مذهباً للشافعي أو مرجوعاً عنه أولا فتوى عليه ، المراد به القديم الذي نص في الجديد على خلافه ، إما قديم لم يخالفه في الجديد ، أو لم يتعرض لتلك المسألة في الجديد فهو مذهب الشافعي واعتقاده ، ويعمل به ، ويفتى عليه ، فإنه قاله و لم يرجع عنه ، وهذا النوع وقع منه مسائل كثيرة ... ثم قال : " وإنما أطلقوا أن القديم مرجوع عنه ولاعمل عليه لكن غالبه كذلك " [(٢)]

رابع عشر : صيغة التضعيف : أو المصطلح الذي يدل على ضعف القول أو الوجه ، فمن ذلك :

أ – قيل كذا : فهو وجه ضعيف ، والصحيح أو الأصح خلافه .

ب– وفي قول كذا : فالراجح خلافه .

ج– روي : وهذا لفظ يستعمل في سند الحديث ، ويدل على التمريض وضعف الحديث .

خامس عشر : طريقتا العراقيين والخراسانيين : وهما طريقتان للمذهب الشافعي انتشرتا في القرن الرابع الهجري والخامس الهجري ، ثم جمع بينهما ، وانقرضتا .

---

(١) وقد حصرها الدكتور محمد المسعودي في كتابه المعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد .

(٢) المجموع ١/٦٥ – ٦٦ .

فطريقة العراق : كانت بزعامة أبي حامد الإسفراييني (ت٤٠٦هـ) وهو شيخ العراقيين ، وانتهت إليه رياسة المذهب الشافعي في بغداد ، وتبعه جماعة لايحصون منهم المحاملي أحمد بن محمد (ت ٤١٥هـ) وأبو على البندنيجي (ت٤٢٥هـ) وسليم الرازي (ت ٤٤٧هـ) وأبو الحسن الماوردي (ت٤٥٠هـ) والقاضي أبو الطيب الطبري (ت٤٥٠هـ) وأبو إسحاق الشيرازي (ت٤٧٦هـ) وسلكوا طريقة في تدوين الفروع عرفت بطريقة العراقيين .

ويظهر من هذا أن الإمام الماوردي رحمه الله كان على **طريقة العراقيين** .

أما طريقة الخراسانيين : فكانت بزعامة **القفال** الصغير ، عبد الله بن أحمد المروزي ، إمام الخراسانيين وشيخهم (ت٤١٧هـ) وتبعه خلق كثير منهم للسعودي محمد بن عبد الله (ت٤٢٠هـ) وأبو علي السنجي (ت٤٣٠هـ) وأبومحمد الجويني والد إمام الحرمين (ت٤٣٨هـ) ، والفوراني (ت٤٦١هـ) صاحب الإبانة ، والقاضي حسين المروذي ، صاحب التعليقة المشهورة (ت ٤٦٢هـ) .

قال النووي : واعلم أن نقل أصحابنا العراقيين لنصوص الشافعي ، وقواعد مذهبه ، ووجوه متقدمي أصحابنا أتقن وأثبت من نقل الخراسانيين غالباً والخراسانيون أحسن تصرفاً وبحثاً وتفريعاً وترتيباً غالباً .

بيان حال أهم الفقهاء الذين أطلقت كناهم أو أسماؤهم عند الشافعية :

- إذا أطلق أبو العباس فهو ابن سريج .
- إذا أطلق أبو إسحاق فهو المروزي .
- إذا أطلق أبو سعيد فهو الإصطخري .

أبو حامد أثنان هما أبو حامد الإسفراييني ويوصف بالشيخ وأبو حامد المرورذي ويوصف بالقاضي [(١)]

المبحث السادس : بيان بعدد مسائل وفصول الأبواب التي هي مناط التحقيق

احتوى هذا البحث على خمسة كتب هي : كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب ، والشركة ، والوديعة ، وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس ، وحوى كل كتاب منها عدداً من المسائل انضوى تحت بعضها عدداً من الفصول وهذا بيان ايضاحي موجز لما احتواه كل كتاب منها :

أولا : كتاب الإقرار بالحقوق : واشتمل علىعدد ٥٨ مسألة انضوى تحت جميعها ٩٥ فصلا .

ثانياً : كتاب الشركة : واشتمل على عدد ١٤ مسألة انضوى تحت جميعها ٢٤ فصلا .

ثالثاً : كتاب الوديعة واشتمل على عدد ١٧ مسألة انضوى تحت جميعها ٤٠ فصلا .

---

(١) انظر في كل ما تقدم : الغاية القصوى ١/١١٧ - ١٢٠ ، المجموع ١/٦٥ - ٧٠ ، مغني المحتاج ١/١٢- ١٤ ، نهاية المحتاج ١/٤٨ - ٥٠ شرح المحلي على منهاج الطالبين ١/١٢ ، المعتمد من قديم قول الشافعية للدكتور محمد المسعودي ص ٧٨ - ٨٥ ، الإمام الشافعي في مذهبه القديم والجديد للأندونوسي ص ٢٠٨ - ٢١٨ .

رابعاً : كتاب إحياء الموات : اشتمل على عدد ٢٤ مسألة انضوى تحت جميعها ٣٨ فصلا .

خامسا : كتاب العطايا والصدقات والحبس : اشتمل على ١١ مسألة انضوى تحت جميعها عدد ٦٠ فصلا .

فتحصل لدى عدد ١٢٤ مسألة احتوت على عدد ٢٥٧ فصلا .

وقد اشتملت على مقارنات فقهية مع أئمة المذاهب الأربعة ، وبالأخص أبو حنيفة ، ثم يليه مالك ، ثم يقل ذكر المقارنات مع الإمام أحمد ، وداود الظاهري ، كما شملت مقارنات مع بعض الفقهاء من أصحاب المذاهب المندثرة كابن أبي ليلى ، والليث بن سعد ، والأوزاعي ، والثوري ، وإسحاق بن راهويه وغيرهم .

وقد اشتمل العدد الأكبر من هذه المسائل والفصول على مقارنات مع فقهاء المذهب الشافعي كابن سريج ، وابن كج ، والصيمري ، وأبي إسحاق المروزي ، وأبي الفياض البصري، وابن أبي هريرة ، والمروروذي وغيرهم ممن سيرد ذكرهم إن شاء الله في ثنايا البحث .

الفصل الثالث

منهج التحقيق

ووصف نسخ المخطوط

المبحث الأول

منهج التحقيق

لقد قدمت أن الحاوي له مكانة عالية لدى الفقهاء ، فبذلت جهدي في سبيل إخراج نصوصه على وفق ما وضعه مؤلفه أو قريباً من ذلك ، فسرت في تحقيق كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب ، والشركة ، والوديعة ، وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس من الحاوي على طريقة أهل الصنعة من المحققين مسترشداً بما جاء في خطة تحقيق التراث المعدة من قبل قسم الدراسات العليا الشرعية بجامعة أم القرى .

وبعون الله تعالى فقد اتبعت المنهج التالي :

أولاً : قمت بجمع النسخ الخطية لكتاب الإقرار بالحقوق و المواهب ، والشركة ، والوديعة ، وإحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس من الحاوي ، وتنقلت بين عدة أماكن للحصول على بعضها ، ولكن و لله الحمد قد كان أكثرها متوافراً في مركز احياء التراث الاسلامي بجامعة أم القرى ، وتحصل لي عددٌ من النسخ يختلف من كتاب إلى آخر حسب ما سيأتي إيضاحه في وصف نسخ المخطوط .

ثانياً : نسخت النص المراد تحقيقه وراعيت فيه كتابة الكلمات حسب الرسم الإملائي المعاصر ، مع مراعاة ما يحتاجه النص من فواصل ، ونقاط ، وعلامات استفهام وأقواس ونحو ذلك مما يتطلبه النص من علامات الترقيم .

ثالثاً : قابلت نسخ المخطوط بعضها ببعض أخذاً بمنهج (**النص المختار**) دون الإعتماد على نسخة بعينها يمكن اعتبارها أصلاً ، ثم أثبت الفروق بين النسخ في الهامش .

رابعاً : اعتمدت في ترجيحي للنص بين النسخ على اختيار نص العبارة الأقرب إلى كلام المؤلف أو الكتب التي تُكثِرُ النقل عنه .

خامساً : إذا ورد في إحدى النسخ زيادة ، ورأيت النص يستدعيها اثبتها فيه ، وأشرت في الهامش إلى أنها ساقطة من نسخة كذا وكذا .

سادساً : قسمت النص إلى فقرات بحسب المعنى ، بحيث تنتهى كل فقرة عند انتهاء المعنى ، ثم يبدأ الموضوع الجديد في سطر جديد .

سابعاً : أثبت الصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، والترضي عن الصحابة ، والترحم على التابعين والفقهاء من أي نسخة وردت مع عدم الإشارة إلى ذلك في فروق النسخ في أكثر الأحيان إلا ما ندر .

ثامناً : لم أثبت من الفروق ما جرت عادة النساخ بتركه كإسقاط الألف من بعض الكلمات كمالك تكتب (ملك)، (وثلاثاً) تكتب (ثلثا) وغير ذلك مما جرت العادة عندهم به .

تاسعاً : ماذكره الناسخ في الهامش أو صححه في الهامش أثبته في المتن ، مع التنبيه على ذلك فأقول ساقط في متن كذا مثبت في هامشها .

عاشراً : قومت النص ، وذلك بإتمام نقصه وسقطه بما يتفق مع صحته ، وصححت ما انحرف منه ، واضعاً الإتمام أو التصحيح بين معقوفتين مشيراً إلى ذلك في الهامش بقولي : زيادة من المحقق اقتضاها النص ليستقيم .

أحد عشر : اشرت إلى أرقام لوحات نسخ المخطوط ورمزها في صلب النص على الجانب الأيسر منها مع خط مائل للدلالة على المقابلة بين النسخ وذلك بالإشارة إلى رمز نسخة المخطوط أولا ، ثم رقم اللوحة منه ، ورمزت للواقعة على اليمين بالرمز (أ) ، وإلى الواقعة على اليسار بالرمز (ب) فأقول مثلا : [ك/٢٤٢/أ] ، [س/١٨٩/ب] .

ثاني عشر :وضعت عناوين بعبارة فقهية واضحة لكل مسألة وفصل تبين ما يحتوي عليه من أحكام ، كما وضعت في بعض المواضع عنوان (مسألة) أو(فصل) لكل ما لم يرد له ذلك مع كونه يقتضي ذلك لتمييز موضوعات الكتاب وأشرت في الهامش إلى أنها من صنيعي ، وذلك قليل جداً.

ثالث عشر : إذا اشتمل النص على اصطلاح فقهي أو أصولي فإني أعرفه من مصادره الأصلية ، أو من بعض الكتب الحديثة التي خصصت للتعريف بالحدود والمصطلحات .

رابع عشر : إذا تضمن النص لفظاً غريباً أو معنى يحتاج إلى إيضاح وضحته من كتب الغريب ، والمعاجم والقواميس بما يجليه ويظهره مع ضبط الكلمة إذا احتاجت إلى ذلك لتمييزها .

خامس عشر : صورت الآيات القرآنية من المصحف الشريف وأثبتها في ثنايا المخطوط في مواضع الاستشهاد بها منه ، وما فاتني من ذلك فقد ضبطته بالشكل وراعيتُ فيه الرسم العثماني ما أمكنني ذلك ، وأثبت في الهامش اسم السورة التي ذُكِرَتْ فيها الآية ، ورقمها بين آياتها ، وقد أورد أول الآية أوتكملتها إذا استدعى المقام ذلك في الهامش .

سادس عشر : خرجت الأحاديث النبوية الشريفة الواردة في المخطوط على النحو التالي :

١ - إذا ثبت الحديث في صحيحي البخاري ومسلم ، أو في أحدهما ، فإنني أكتفي بتخريجه منهما أو من أحدهما ، وقد أذكر مواضعه التي تكرر فيها لحاجة إلى ذلك ، ولا اتبعه في كتب السنة الأخرى إلا إذا اختلف اللفظ وكان في الاختلاف دلالة غير الواردة فيهما أو في أحدهما .

٢ - إذا ثبت الحديث في كتب السنة الأخرى كالسنن ، والمسانيد ، والمصنفات ، والمعاجم ونحوها فإني أخرجه منها ما استطعت إلى ذلك سبيلا ، وقد أكتفي بذكر بعضها وأعمد إلى إيراد اسم الكتاب والباب الذي ورد فيه الحديث ، مع ذكر رقم الجزء والصفحة ، ورقم الحديث إن كانت أحاديث ذلك الكتاب مرقمة ، ثم أعقب ذلك بذكر أقوال علماء الحديث فيه معتمداً على ما قاله أصحاب كتب التخريج كالعراقي ، والزيلعي ، وابن الملقن ، وابن حزم ، وابن حجر ، والألباني .

سابع عشر : ترجمة للأعلام الوارد ذكرهم في نص المخطوط مقتصراً على بيان اسم العلم ، وكنيته ولقبه ، وتاريخ ميلاده ووفاته إن وجدت ، مع ما اشتهر به ، وذكر بعض مؤلفاته إن كان من أرباب التصنيف في إشارة تكفي للتعريف به وقد تركت بعض المشاهير كالخلفاء الراشدين ونحوهم ممن شهرتهم تغني عن التعريف بهم.

ثامن عشر : عرفت بالأماكن والبلدان ، والمواضع ، والجبال ، والمياه ، وبينت معاني المقادير والموازين وما يتعلق بها الواردة في نص المخطوط ، وحاولت ربط ذلك بواقعنا المعاصر .

تاسع عشر : حاولت تلمس بعض المصادر التي تناولت المسألة الفقهية التي يوردها الماوردي في كتب المذهب الشافعي فأحلت إلى مكانها من مختصر المزني المطبوع أولا مشيرا في الهامش إلى رقم الصفحة التي ورد فيها ذلك النص منه ، مع المقارنه بينه وبين ما ورد من لفظ للمختصر في الحاوي واخترت اللفظ الصحيح منهما، ثم حققت المسألة الفقهية ووثقتها من كتب الشافعية المعتمدة .

عشرون : إذا ذكر الماوردي قولين أو وجهين في المسألة أو الفصل ولم يرجح ورأيت أن غيره ممن قد جاء بعده قد رجح في تلك المسألة ذكرت ذلك الترجيح ووثقته من مصادره وبالأخص ممن قوله في المذهب الشافعي معتبر كالرافعي والنووي رحمهما الله تعالى .

واحد وعشرون : إذا أحال الماوردي إلى موضع سابق في كتاب الحاوي أحاول قدر المستطاع الرجوع إليه في موضعه من خلال النسخة المطبوعة من الحاوي بتعليق على معوض وعادل عبد الموجود فأشير إلى الجزء ورقم الصفحة التي وردت فيها الإحالة .

أثنان وعشرون : عند مقارنة الماوردي المسألة مع المذاهب الفقهية الأخرى فإني أسعى في توثيق ذلك من الكتب المعتمدة لتلك المذاهب المنقول عنها ذلك القول .

ثلاث وعشرون : إذا أورد الماوردي مقارنة تضمنت منهب الشافعي ، ومالك ، وأبي حنيفة فإني أعلق في الهامش بقولي : قال المحقق وأوضح فيه رأي الحنابله حتى يكمل في مثل هذا الموضع إيراد آراء الأئمة الأربعة في تلك المسألة.

أربع وعشرون : إذا ذكر الماوردي آراء بعض الفقهاء والعلماء من غير أصحاب المذاهب الأربعة كالأوزاعي والثوري ، والحسن البصري ، وإسحاق بن راهويه ، وابن أبي ليلى ، وداود الظاهري وغيرهم وثقته بالرجوع إلى من نقله عنه من المصنفين كابن قدامة في المغني ، وابن حزم المحلى ، والقفال في حلية العلماء ، وابن الهمام في فتح القدير ، والسرخسي في المبسوط ، وابن رشد في بداية المجتهد وغيرهم.

خمس وعشرون : عزوت الأبيات الشعرية إلى قائليها إن وقفت عليه وترجمت له بإيجاز في الهامش وذكرت المصادر التي ورد فيها ذلك الشعر .

ست وعشرون : رقمت المسائل والفصول في الأبواب التي أحققها ترقيماً تسلسلياً فالمسائل رقمتها على طريقتين:

إحداها : رقم تسلسلي واحد من أول المسائل في كتاب الإقرار إلى آخر المسائل في كتاب العطايا والصدقات

والحبس .

والثانية : رقم خاص لكل مسألة ترد في كتاب من الكتب التي هي مجال التحقيق ماعدا كتاب الإقرار فقد جعلت الرقم العام له هو الرقم الخاص .

أما الفصول فقد رقمت كل فصل يأتي تحت مسألة برقم تسلسلي خاص بتلك المسألة .

سبع وعشرون : استخرجت ما استطعت من قواعد فقهية ضمنها المؤلف كتابه في الجزء الذي أحققه وجعلتها في فهرس خاص في آخر الرسالة ضمن فهارسها .

ثمان وعشرون : عملت فهارس علمية تتضمن ما يلي :

١ - فهرس للآيات القرآنية .

٢ - فهرس للأحاديث النبوية الشريفة .

٣ - فهرس للآثار .

٤ - فهرس للأعلام .

٥ - فهرس للشواهد الشعرية .

٦ - فهرس للكتب الوارد ذكرها في الحاوي .

٧ - فهرس للبلدان والمواضع والقبائل والمياه والجبال وما له صلة بها .

٨ - فهرس للمصطلحات والحدود والغريب والكلمات المفسرة .

٩ - فهرس للمقادير والموازين والمساحات وما له صلة بها .

١٠ - فهرس لألفاظ الحضارة (أدوات ، مبان ، مهن ، مرافق ، خدمات) .

١١ - فهرس للقواعد والضوابط والكليات الفقهية .

١٢- فهرس للمسائل التي أشار المحقق إلى فقه الحنابلة فيها .

١٣- فهرس للمصادر والمراجع .

١٤- فهرس للموضوعات .

المبحث الثاني

وصف نسخ المخطوط

لقد جهدت أن أجمع للأبواب التي أحققها من هذا الكتاب عدداً وافراً من النسخ الخطية بقدر ما وفقني ا لله واعانني فتنقلت بين مكة المكرمة والمدينة المنورة والرياض والقاهرة وأسطانبول حتى ظفرت بحمد ا لله تعالى بست نسخ خطية ونسختين مطبوعتين لم أطرح منها شيئاً ، نظراً لكونها لم تتفق جميعها على الأبواب التي أحققها فجعلت كل نسخة معتبرة في بابها ، لذا استعنت با لله وأخذت بها وجعلت كل واحدة معتبرة فيما وردت فيه وقد تنوعت الإفادة عندى منها بحسب اختلاف الموضوعات الفقهية التي تضمنتها كل نسخة منها .

وهذا بيان ايضاح لها :

أولاً : النسخة التي رمزت لها برمز (ك) :

وهي محفوظة بدار الكتب المصرية تحت رقم (٨٢) فقه شافعي ، وقد ذكر أن هذه النسخة الوحيدة التي تضم جميع اجزاء الحاوي ، ماعدا سقط من مقدمتها ، والواقع أن بها سقطاً كذلك في جزء من كتاب إحياء الموات وأكثر كتاب العطايا والصدقات والحبس كما تبين لي أثناء التحقيق .

وقد قام مركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بتصوير هذه النسخة كاملة ووضع لها رقم (٦٩) فقه شافعي ، وقد كتبت بخط مغربي واضح ، ووضعت عليه النقط ، وشكلت بعض كلماتها ، وتتصف هذه النسخة بقلة سقطها وتحريفها ، وبها بعض التصويبات في هامشها ، وقد كتبت أسماء الأبواب والمسائل والفصول فيها بخط كبير واضح ، ولم يذكر ويعرف اسم ناسخها ولاتاريخ نسخها ، وقد رمزت لها برمز (ك) .

ويقع بهذه النسخة الكتب التالية :

● **كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب** : ويقع في الجزء الثامن منها ، وتتمته في الجزء التاسع أما الجزء الثامن فعدد لوحاته (٢٩٨) لوحة ، مسطرتها ٢١سطراً ، عدد الكلمات فيها ما بين ١٠ - ١٤ كلمة تقريباً .

يبدأ كتاب الإقرار بالحقوق في هذا الجزء من اللوحة رقم ٢٢٤ إلى اللوحة رقم ٢٩٨ وهي آخر لوحة في هذا الجزء وهي رقم ٢٩٨ .

ويتم كتاب الإقرار في الجزء التاسع ويبدأ من أول لوحة فيه (١) وينتهى في اللوحة رقم ١٧ منه .

● **أما كتاب الشركة**: فيقع في الجزء الثامن منها كذلك ويبدأ من اللوحة رقم ١٤٧ وينتهي باللوحة رقم ١٦٨ منها .

● **وأما كتاب إحياء الموات**: فيقع في الجزء العاشر من هذه النسخة التي عدد لوحاتها (٢٤٥ لوحة) ويبدأ باللوحة رقم ٤١ ثم يصل إلى اللوحة رقم ٦٨ ثم ينخرم فينقص منه بعض اللوح وقد قمت بسد النقص فيها من

النسخة التي رمزت لها برمز (ش) التي توافرت لدي بينما قام من طبع كتاب الحاوي بسد هذا النقص من كتاب شرح مختصر المزني للطبري كما وضحته في موضعه من ذلك في قسم التحقيق .

● **وأما كتاب الوديعة** : فيقع في الجزء الحادي عشر منها والذي عدد لوحاته (٣١٨) لوحة ويبدأ من اللوحة رقم ١٥٠ وينتهي باللوحة رقم ١٧٨ .

ولايوجد بهذه النسخة كتاب العطايا والصدقات والحبس .

ثانياً : النسخة التي رمزت لها برمز (م) :

وهي المحفوظة بدار الكتب المصرية برقم (٨٣) فقه شافعي ، وبمركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى برقم (٢٣) فقه شافعي .

وهذه النسخة لاتحتوي إلا على بعض الأبواب من كتاب الحاوي ، وعدد لوحاتها (٢٢٤لوحه) وبكل لوحة ما بين ٢٣-٢٥ سطراً وعدد كلمات السطر الواحد ما بين ١٣ - ١٦ كلمة ، وقد كتبت بخط نسخ معتاد ، لكنها ذات عيوب كثيرة ، حيث بها سقط ونقص وبها أخطاء كثيرة ، وتكرار في مواضع عديدة ، وذكر أن ناسخها الذي لم يذكر اسمه إلا في الجزء التاسع عشر هو علي بن عبد الله بن محمد السيوطي الشافعي ، وذكر أن تاريخ نسخها عام ٦٨٣هـ .

ويقع بهذه النسخة **كتابا الإقرار بالحقوق والشركة** في الجزء السابع منها ، ونظراً لعدم انضباط أوراق هذه النسخة وعدم ترقيم لوحاتها ، فقد صورت منها ما أريده ورقمته ترقيماً خاصاً بكل كتاب على حده فجعلت لكتاب الإقرار أرقاماً للوح تبدأ من لوحة ١ وتنتهى بانتهاء الباب باللوحة رقم ٥٤ منه وجعلت لكتاب الشركة أرقاماً خاصة به تبدأ من لوحة رقم ١ في ذلك الكتاب وتنتهي باللوحة رقم ١٤ منه .

و لم أظفر فيها بغير هذين الكتابين مما أقوم بتحقيقه من موضوعات الحاوي في هذه النسخة .

ثالثاً : النسخة التي رمزت لها برمز (س) :

وهي المحفوظة بمكتبة أحمد الثالث بتركيا برقم (٤/٧٦٩) فقه شافعي ، وهي قد وجدت بمركز احياء التراث الإسلامي بالجامعة برقم (٣٣) ويقع بها **كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب ، وكتاب الشركة** في الجزء الرابع منها الذي عدد لوحاته (٣١٨) لوحة وقد كتبت بخط الثلث وعدد أسطرها ما بين ٢١ سطراً إلى ٢٣ سطراً وعدد الكلمات فيه ما بين ١٣ - ١٦ كلمة وهي مرقمة اللوح ويقع كتاب الشركة بها ما بين اللوحة رقم (١٢٧) إلى اللوحة رقم (١٦٠) .

وكتاب الإقرار بالحقوق ما بين اللوحة رقم (١٩٢) إلى اللوحة رقم ٢٤٢ وتمتاز هذه النسخة بأنها مثبت بحواشيها النواقص والسقوطات وهي قريبة من النسخة (م) لكنها أقدم تاريخيا منها حيث ذكر أنها نسخت في عام ٥٤٥هـ وذكر أن ناسخها هو عبد الكريم بن علي بن عمر بن محمد الأشعري .

وذلك في الجزء الثالث عشر منها كما أفاده الأستاذ محي هلال سرحان في مقدمة أدب القاضي من الحاوي .

ويظهر والله أعلم أن نسخة (م) قد نقلت عنها لوجة الشبه الكبير بينهما حتى في السقط في بعض المواضع .

رابعاً : النسخة التي رمزت لها برمز (ش) :

وهي المحفوظة في دار الكتب المصرية تحت رقم ٩٦٢/٣٥٠١١ . وبها **كتاب إحياء الموات ، وكتاب العطايا** والصدقات والحبس وهما كتابان متلاحقان في الجزء السابع منها ، وعدد لوحات هذا الجزء (٣١٤) لوحة وعدد أسطرها ٢٣ سطراً ، وقد كتبت بخط نسخ ولم يذكر اسم ناسخها ولا تاريخ نسخها ، وعدد أسطرها ما بين ٢٢سطراً إلى ٢٣سطراً وعدد الكلمات في كل سطر ما بين ١٥ - ١٦ كلمة وهي مرقمة اللوح .

ويبدأ كتاب إحياء الموات من اللوحة رقم ٩٨ وينتهى باللوحة رقم ١٢٢ منها .

وأما كتاب العطايا والصدقات والحبس فيبدأ من اللوحة رقم ١٢٢ وينتهي باللوحة رقم ١٤٢ منها وهذه النسخة هي التي اعتمدت عليها في تكملة وسد النقص من كتاب إحياء الموات ، في نسخة (ك) وهي النسخة الوحيدة التي اعتمدتها في كتاب العطايا والصدقات والحبس إلى وقف الدراهم والحلي حيث انضمت معها نسخة (ل) التي عضدتها كما سيأتي إيضاحه في موضعه إن شاء الله تعالى .

خامساً : النسخة التي رمزت لها برمز (و) :

وهذه النسخة محفوظة بمكتبة السليمانية بأسطامبول برقم (٣٨١) سليمانية وعدد لوحاتها (٢٨١لوحة) وعدد أسطرها (١٧سطراً) وعدد كلمات كل سطر ما بين ٨-١١ كلمة ، وكتبت بخط أقرب إلى النسخ ، وتمتاز هذه النسخة بأنها من اقدم النسخ تاريخياً حيث ذكر بأنها نسخت عام ٥٩٩هـ وناسخها اسمه عمر بن أسعد المنجا وهذه النسخة أفضل النسخ من حيث ضبطها وعدم الخرم فيها ولعلها والله أعلم قد تكون روجعت على نسخة أخرى كانت في عصر الماوردي .

ولايوجد بهذه النسخة إلا كتابين هما : **الشركة والوديعة** وذلك في الجزء الثاني منها .

يبدأ كتاب الشركة من اللوحة رقم ١٢٤ وينتهي في اللوحة رقم ١٣٩ منها ،ويبدأ كتاب الوديعة من اللوحة رقم ١٠ وينتهى باللوحة رقم ٤٠ ، وقد صورت هذه النسخة وأهديتها لمركز إحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى .

سادساً : النسخة التي رمزت لها برمز (ل) :

وهذه النسخة المحفوظة بمكتبة الأزهر الشريف برقم (١٤٢/١٢٦٠) فقه شافعي وبمركز إحياء التراث الإسلامي برقم (٦١) ، ويقع بالجزء الثالث عشر منها **بعض أجزاء من كتاب العطايا والصدقات والحبس** وتبدأ من حكم وقف الدراهم والحلي وعدد لوحاته (١٩٢) لوحة وهي ناقصة الورقة الأولى حيث قد خرمت من أولها ورقمت لها بالرقم (١) لأول لوحة فيها حيث بدأت منه وعدد كلماتها ما بين عشر إلى ١٢ كلمة وعدد أسطرها ما بين ٢٠ - ٢١ سطرا ، وكتبت بخط قريب من النسخ وإن كان له سمة لايستطيع قرائته إلا من له دربه بأنواع الخطوط ، وذكر في أخرها بأن ناسخها هو الحضرمي وذلك في سنة ٦٢٠هـ .

وهذه النسخة كثيرة الأخطاء والتصحيفات إلى جانب أن بها خرومات كبيرة وطموسات كثيرة ، مما يدل على أنها قد عاثت بها الأكلة ، ولقد استندت إليها لتقوى نسخة (ش) التي ذكرت أنها قد انفردت دون ما سواها من النسخ الأخرى بإيراد كتاب إحياء الموات وكتاب العطايا والصدقات والحبس كاملين .

سابعاً : النسخة التي رمزت لها برمز (ط١) :

وهي النسخة المطبوعة عن دار الكتب العلمية ببيروت عام ١٤١٤هـ في طبعتها الأولى ، ونشرتها ووزعتها دار عباس الباز بمكة المكرمة ، وحققها وعلق عليها كل من : علي محمد معوض ، وعادل أحمد عبد الموجود ، وهذه النسخة مع فضل مخرجيها وسبقهم في إخراج أكثر الكتاب إلا أنها كثيرة الأخطاء الإملائية ، و لم يُعتن فيهما بضبط النص ومقابلته ، وأسوأ ما فيها أن مخرجيها قد سدوا النقص الواقع في كتاب الحاوي في كتابي إحياء الموات ، والعطايا والصدق والحبس من أحد شروح مختصر المزني ، وهو شرح مختصر المزني لأبي الطيب الطبري ، مما جعلني أطرحها في هذين الكتابين و لم أعتد بها بعد عثوري بحمد الله تعالى على نسخة (ش) التي تضمنت هذين الكتابين من الحاوي ، وقد رمزت لهذه النسخة بـ (ط١) في إشارة مني إلى أنها أول طبعة ظهرت للحاوي في المكتبات وتقع هذه الطبعة في جزء هو مقدمة و١٨ جزءاً ، ثم في عام ١٤١٦هـ أصدر الباحث خالد عبد الفتاح شبل أبو سليمان جزء فهارس لهذه الطبعة .

ويقع **كتاب الشركة** في الجزء السادس ما بين الصفحة ٤٦٩ إلى الصفة ٤٨٩ ، ويقع **كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب** في الجزء السابع ما بين الصفحة ٣ إلى الصفحة ١١٤ ،، ويقع **كتاب الوديعة** بالجزء الثامن ما بين الصفحة ٣٥٥ إلى ٣٨٤ و لم أقابل كتابي إحياء الموات ، والعطايا والصدقات والحبس من هذه النسخة نظراً لكون من أخرج هذا الكتاب قد سد النقص من كتاب شرح مختصر المزني للطبري كما أسلفت الذكر .

ثامناً : النسخة التي رمزت لها برمز (ط٢) :

وهي النسخة المطبوعة عن دار الفكر ببيروت عام ١٤١٤هـ كذلك في طبعتها الأولى ، ونشرتها ووزعتها المكتبة التجارية بمكة المكرمة بتعليق وتحقيق د: محمود مطرجي وذكر أنه أسهم معه د: ياسين الخطيب بتحقيق كتاب الزكاة ، ود: عبد الرحمن الأهدل بتحقيق كتاب النكاح ، ود: أحمد حاج محمد شيخ بتحقيق كتاب الفرائض والوصايا وبمطالعة هذه النسخة أتضح لي أنها نقلت عن النسخة التي رمزت لها بـ (ط١) نقلاً تاماً ، ولهذا تساوت معها في أكثر الأخطاء حتى كان سد النقص فيها دليلاً على ما أوردته مما جعلني لا أعتمدها كسابقتها في تلك المواضع .

وقد رمزت لها بـ (ط٢) في إشارة مني إلى أنها ثاني طبعة للحاوي ظهرت في المكتبات ، وتقع هذه الطبعة في عدد (٢٤) جزءاً .

ويقع **كتاب الشركة** في الجزء السابع ما بين الصفحة ١٥٢ إلى الصفحة ١٨٠ ، ويقع **كتاب الإقرار بالحقوق** في الجزء السابع كذلك ما بين الصفحة ٢٦١ إلى ٣٨٩ .

ويقع **كتاب الوديعة** في الجزء العاشر ما بين الصفحة ٣٨٥ إلى الصفحة ٤٢٣ .

فهرس قسم الدراسة

ملخص الرسالة أ

شكر وتقدير ب

مقدمة البحث ج

القسم الأول : الدارسة . ١

الفصل الأول : دراسة موجزة عن حياة الماوردي : ٢

المبحث الأول : في عصر الإمام الماوردي : ٣

المطلب الأول : الحالة السياسية . ٣

المطلب الثاني : الحالة الدينية والاجتماعية والاقتصادية . ٦

المطلب الثالث : الحالة العلمية . ٧

المبحث الثاني : في دراسة حياة الإمام الماوردي : ٩

المطلب الأول : اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه ، ومولده ، ووفاته . ٩

المطلب الثاني : نشأته ، وصفاته ، وأخلاقه . ١٠

المطلب الثالث : شيوخه ، وتلاميذه . ١٢

المطلب الرابع : مؤلفاته ومكانته العلمية : ١٧

أولاً : مؤلفات الماوردي العلمية . ١٧

ثانياً : مكانة الماوردي العلمية وثناء العلماء عليه . ٢٠

الفصل الثاني : دراسة تحليلية لكتاب الحاوي : ٢٣

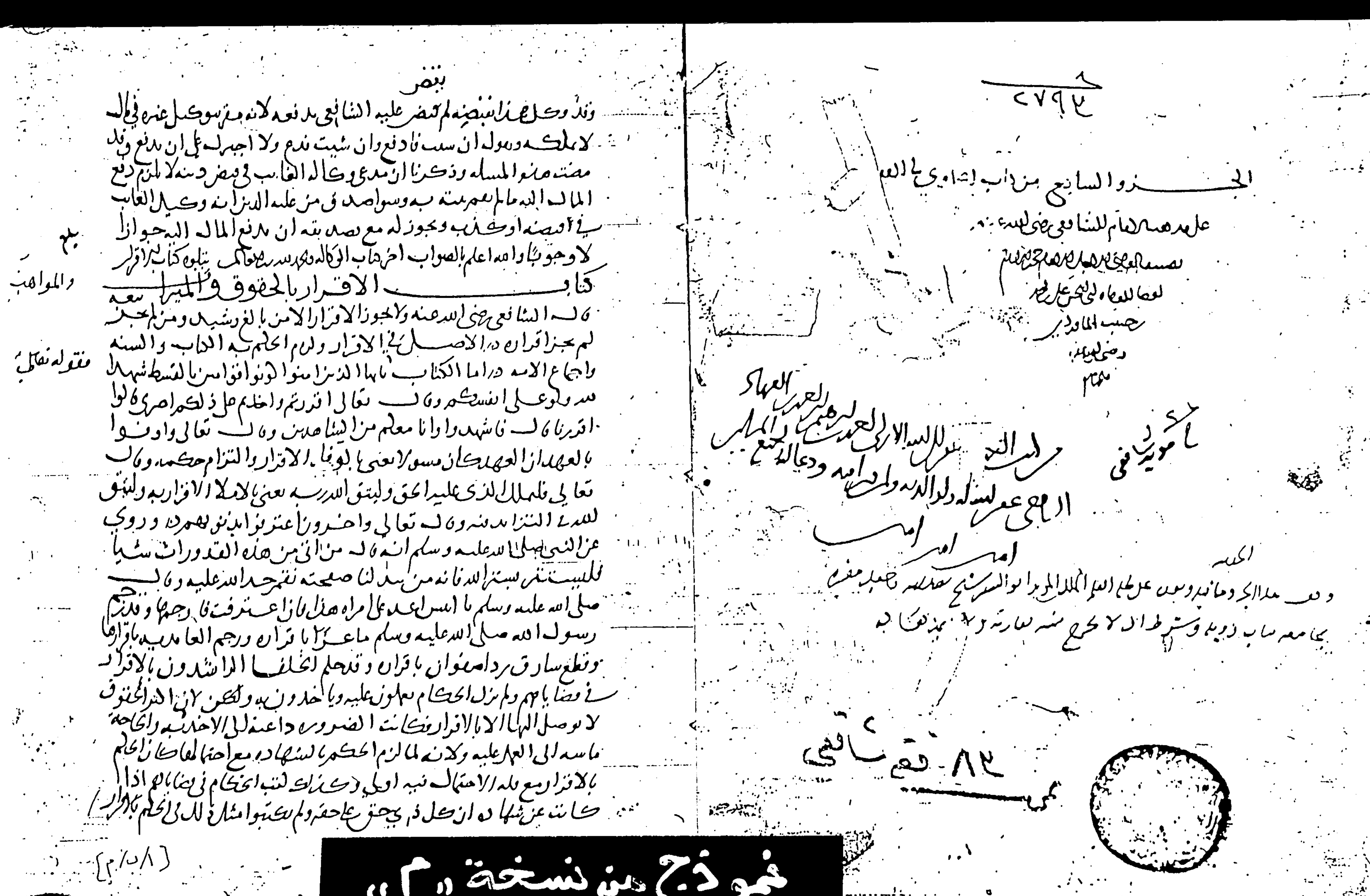
المبحث الأول : اسم الكتاب ، ونسبته ، وغاية تأليفه ، ومصادره . ٢٤

المبحث الثاني : أهمية الكتاب وأثره في كتب المذهب : ٢٩

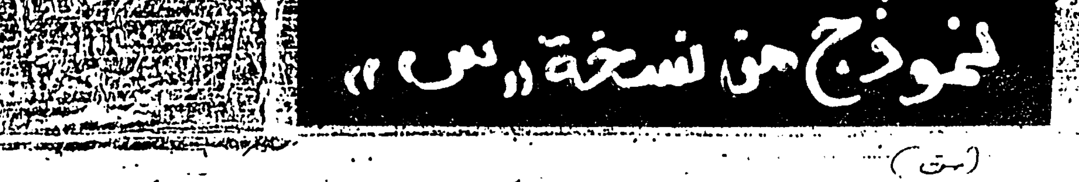
ثناء العلماء على الحاوي . ٣٠

عناية المحققين بالحاوي . ٣٠

المبحث الثالث : منهج الماوردي في كتاب الحاوي .	٣٣
المبحث الرابع : تقويم الكتاب .	٣٥
المبحث الخامس : المصطلحات المستعملة في فقه الشافعية .	٣٧
المبحث السادس : بيان بعدد مسائل وفصول الأبواب التي هي مناط التحقيق.	٤١
الفصل الثالث : منهج التحقيق ووصف نسخ المخطوط .	٤٢
المبحث الأول : منهج التحقيق .	٤٣
المبحث الثاني :وصف النسخ .	٤٧
فهرس الدراسة .	٥١



نموذج من نسخة "م"



نموذج من نسخة "س"

(م ت)

كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب

نموذج من نسخة « س »

دين المكتوب له او اعترف بدينهما وانكر الكتابة لم يلزمه الحوالة ولو اعترف بدينهما وبالكتابة وانكر ان يكون الكاتب اراد بها الحوالة والمذهب الذي يوجبه القياس ان الحوالة لا يلزمه ومن اصحابنا من قال متى اعترف بالكتاب والدين لزمته الحوالة وان انكر الارادة اعتمادا على العرف وان الوصول الى الارادة متعذر فلو لم يعترف بالكتاب لكن اجاب الى دفع المال ليكون مضمونا عليه الى ان تصح الحوالة جاز واختلف اصحابنا هل يجوز له استرجاع المال منه قبل صحة الحوالة على وجهين احدهما لا يجوز له اعتبارا بالشرط وان له استرجاعه بعد العلم ببطلان الحوالة والوجه الثاني وهو قول ابي عبد الله الزبيري يجوز له استرجاع المال متى شاء ما لم يثبت صحة الحوالة لان المال لا يلزمه الا بعد صحة الحوالة واما اذا كانت السفتجة بلفظ الامر والرسالة لم يلزم المكتوب اليه الا ان يضمنها لفظا سوى اعترف بالكتاب والدين ام لا وهو قول محمد بن الحسن وقال ابو يوسف اذا قراها وترجمها ترك رضا لزمته وقال غيره من العراقيين اذا اثبتها في حسابه لزمته وكل هذا عندنا لا يلزم به السفتجة وكذلك لو كتب على ظهرها انها صحيحة قد قبلتها حتى يضمنها لفظا ثم لا يلزم الكاتب الا ان يعترف بها لفظا ولا يلزمه باعترافه بالخط ومن اصحابنا من قال ان اعترف بالخط لزمه وهو قول من زعم ان المكتوب اليه ان اعترف بالخط في الحوالة لزمه وهو غير صحيح في الموضعين هذا اخر كتاب الضمان بحمد الله وعونه ومنه وحسن توفيقه

كتاب الشركة

تجري فيها مذهب الشافعي رضي الله عنه قال المزني رحمه الله الشركة من وجوه منها الغنيمة ان الله ملك المشركين فملكها رسول الله صلى الله عليه وسلم والمومنون وكانوا فيها شركا فقسمها رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة اجزا ثم اقرع بينها واخرج منها خمس لله تعالى لاهله واربعة اخماسها لاهلها قال المزني

نموذج من نسخة «و»

نموذج من نسخة «ك»

ولا شك أن الأغلب من قصر الصلاة وصية المسلمين دون غيرهم.

فصل: ولو قال أعطوا ثلثي أحمق الناس قال إبراهيم الحربي يعطاه من يعتقد التثليث من النصارى والذي أراه أن يعطاه سفلة الناس لأن الحمق يرجع إلى الفعل دون الاعتقاد.

فصل: ولو قال أعطوا ثلثي لأعلم الناس كان مصروفًا في الفقهاء لاشتمال علمهم بعلوم الشريعة التي تشتمل على أكثر العلوم متعلقة.

فصل: ولو أوصى بثلثه لسيد الناس قال رجل من المطلبية رأيت عمر بن الخطاب رضي الله عنه في المنام فجلست معه ثم قمت أماشيه فضاق الطريق فوقف فقلت تقدم يا أمير المؤمنين فأنت سيد الناس فقال لا تقل هكذا قلت بلى يا أمير المؤمنين لأن رجلًا أوصى بثلث ماله لسيد الناس كان للخليفة أنا أفتيك بهذا فيمن حكي به ولم أكن سمعت هذه المسألة قبل هذا المنام ولنسير الحوادث بها لما تحدث لأن سيد الناس هو المتقدم عليهم والمطاع فيهم وهذه صفة الخليفة المتقدم على جميع الأمة. والله أعلم بالصواب.

آخر كتاب الوصايا بحمد الله ومنه.

كتاب الوديعة

قال الشافعي رحمه الله: وإذا أودع رجل وديعة فأراد سفرًا فلم يثق بأحد يجعلها عنده فسافر بها برًّا أو بحرًا ضمن.

أما استيداع الودائع فمن التعاون المأمور به والإرفاق المندوب إليه، قال الله تعالى: ﴿وتعاونوا على البر والتقوى﴾ وقال الله تعالى: ﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها﴾ وقال تعالى: ﴿فإن أمن بعضكم بعضًا فليؤد الذي اؤتمن أمانته﴾ وقال سبحانه: ﴿ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك ومنهم من إن تأمنه بدينار لا يؤده إليك إلا ما دمت عليه قائمًا﴾.

وروى أبو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: أدّ الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من خانك.

وروى أنس بن مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: تقبّلوا لي ستًّا أتقبل لكم بالجنة قالوا وما هي يا رسول الله قال إذا حدث أحدكم فلا يكذب وإذا اؤتمن فلا يخن وإذا وعد فلا يخلف وغضوا أبصاركم واحفظوا فروجكم وكفوا أيديكم. وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: على اليد ما أخذت حتى تؤديه. وقد استودع رسول الله صلى الله عليه وسلم ودائع لقوم وكان يسمى في الجاهلية لقيامه بها الأمين

نموذج من نسخة «لك»

فيما مضى على الصحيح وجمهور أصحابنا وفي الأجر المستقبل وإذا
قيل إن القول قول الزارع والراكب فلا أجرة عليه فيما
مضى وعليه رفع يده في المستقبل فإن كان له في الأرض
زرع فإن امتنع من أجرة المثل في المستقبل قلع إن قلنا إن قوله
إنما قبل في الماضي دون المستقبل وإن قلنا إن القول قوله ... عنه
والله أعلم

كتاب إحياء الموات من كتاب
وضعه بخطه لا من علمه سماعه

قال الشافعي رحمه الله بلاد المسلمين شيئان عامر
وموات فالعامر لأهله وكل ما صلح به العامر من طريق
وفناء ومسيل ماء وغيره فهو كالعامر في أن لا يملك على
أهله إلا بإذنهم والموات شيئان موات قد كان
عامرا لأهل معروف في الإسلام ثم ذهبت عمارته فصار
مواتا فذلك كالعامر لأهله لا يملك عليهم إلا بإذنهم
والموات الثاني ما لم يملكه أحد من أهل الإسلام يعرف
ولا عمارة ملك في الجاهلية أو لم يملك فذلك الموات
الذي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أحيا مواتا
فهو له والأصل في جواز إحياء الموات وحصول
الملك بالإحياء رواية هشام بن عروة عن أبيه عن سعيد بن زيد

عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من أحيا أرضا ميتة فهي له
وليس لعرق ظالم حق وروى وهب بن كيسان عن جابر
بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من أحيا
أرضا ميتة فهي له وفيها أجر وما أكلت العوافي منها فهو
له صدقة والعوافي جمع عافية وهو طالب الفضل
وروى نافع عن ابن عمر عن ابن أبي مليكة عن عروة قال أشهد
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن الأرض أرض الله
والعباد عباد الله ومن أحيا مواتا فهو أحق به جاءنا
بهذا عن النبي صلى الله عليه وسلم الذين جاءوا بالصلوات
عنه وروى شعبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة
عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من أحاط حائطا على
أرض فهي له وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال موتان
الأرض لله ولرسوله ثم هي لكم مني وروى الشافعي عن
سفيان عن طاوس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال
عادي الأرض لله ولرسوله ثم هي لكم مني وإن صلح
يجري عليه ملك من كان آدمي وحيوان فلما ملك
الحيوان إذا كثر عليه بالإحياء ملك موات الأرض
إذا كثر عليه بالإحياء

فصل

فإذا ثبت جواز الإحياء قال الشافعي بلاد المسلمين شيئان
عامر وموات ولما ذكر الشافعي بلاد المسلمين
ذكره في قسم العامر والموات وإن كانت بلاد الشرك

قد مضت هذه المسألة في كتاب العارية مستوفاة ولكن نشير اليها لمكان اعادتها واذا اختلف رب الارض وزارعها فقال ربها باجرة وقال زارعها عارية قال الشافعي رضي الله عنه القول قول رب الارض دون الزارع وقال في الدابة اذا اختلف ربها والراكب فقال ربها باجرة وقال راكبها عارية ان القول قول الراكب دون ربها فاختلف اصحابنا فكان ابو اسحق المروزي وابو علي بن ابي هريرة وجمهور اصحابنا ينقلون جواب كل مسألة الى الاخرى ويخرجونها على قولين ذكرنا توجيههما وكان ابو العباس ابن سريج يحمل جواب كل واحد من المسألتين على ظاهره ويجعل القول في الدابة قول راكبها دون ربها وفي الارض القول قول ربها دون زارعها اعتبارا بالعرف في اعارة الدواب واجارة الارضين فاذا قيل ان القول قول رب الارض والدابة بعد يمينه له اجرة المثل فيما مضى على اصح وجهي اصحابنا وفي الاجر المسمى واذا قيل ان القول قول الزارع والراكب فلا اجرة عليه فيما مضى وعليه رفع يده في المستقبل فان كان له في الارض زرع فان امتنع من اجرة المثل للمستقبل قلع لانه غير مقصود بزرعه والله اعلم

كتاب احياء الموات من كتاب ... جمع

مختصر ... الا علمه سمع منه

قال الشافعي رضي الله عنه بلاد المسلمين عامر وموات فالعامر لاهله وكلما صلح به العامر من طريق وفناء ومسيل ماء وغيره فهو كالعامر في انه لا يملك على اهله الا باذنهم والموات شيئان موات قد كان عامرا لاهله معروفا في الاسلام ثم ذهبت عمارته فصار مواتا فذلك كالعامر لاهله لا يملك عليهم الا باذنهم والموات الثاني ما لم يملكه احد من اهل الاسلام بعرف ولا عمارة ملك في الجاهلية اذا لم يملك فذلك الموات الذي قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من احيا مواتا فهو له والاصل في جواز

احياء الموات وحصول الملك بالاحياء رواية هشام بن عروة عن ابيه عن سعيد ابن زيد عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من احيا ارضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق وروى وهب بن كيسان عن جابر بن عبد الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من احيا ارضا ميتة فله فيه اجر وما اكلت العوافي منها فهو له صدقة والعوافي جمع عاف وهو طالب الفضل وروى نافع عن ابن عمر عن ابن ابي مليكة عن عروة قال اشهد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى ان الارض ارض الله والعباد عباد الله ومن احيا مواتا فهو احق به جاءنا بهذا عن النبي صلى الله عليه وسلم الذين جاءوا بالصلوات عنه وروى شعبة عن قتادة عن الحسن عن سمرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من احاط حائطا على ارض فهي له وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال موتان الارض لله ولرسوله ثم هي لكم مني وروى الشافعي رضي الله عنه عن سفيان عن طاوس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال عادي الارض لله ولرسوله ثم هي لكم مني ولان ما لم يجر عليه ملك من مباح الارض وحيوان فاما ملك الحيوان اذا ظهر عليه بالاصطياد ملك موات الارض اذا ظهر عليه بالاحياء **فصل** فاذا تقرر جواز الاحياء قال الشافعي رضي الله عنه بلاد المسلمين شيئان عامر وموات فان كانت بلاد الشرك قسمين عامرة وموات لما ذكره من ان عامر بلاد المسلمين لاهله لا يملك عليهم الا باذنهم وعامر بلاد الشرك قد يملك عليهم قهرا او عليه بغير اذنهم واذا كان كذلك بدانا بحكم العامر من بلاد المسلمين ثم مواتهم الذين ملكوا باحد اسباب التمليك وهي ثمانية احدها الميراث والثاني المعاوضات والثالث الهبات والرابع الوصايا والخامس الوقف والسادس الصدقات والسابع من الغنيمة والثامن الاحياء اذا ملك عامرا من بلاد المسلمين باحد هذه الاشياء الثمانية صار مالكا له و

نموذج من نسخة «مش»

ثم لاهله ثلثه احوال احدها ان يتهايوا عليه يوما بيوما فيحفر كل واحد منهم به يوما ثم يخليه لغيره حتى يستووا فيه و يقرعون في الترتيب ان اختلفوا. والحال الثانيه ان يقتسموه او كانوا عشره بخشبه تقسم عشره اقسام متساويه ثم يقطع بها عرض النهر حتى ينقطع طرفاها على حافتيه فيحبس الماء الا من الاقسام المحفوزه فيها. والحال الثالثه ان يحفر كل واحد منهم في وجه ارضه شربا محدود العمق لياخذ من ماء النهر مثل ما ياخذ اصحابه وليس له ان يزيد فيه ولا لهم ان ياخذوه بالنقصان منه ولا له ان يوخره اذا كان مقدما كما لا يجوز ان يفتح بابا في زقاق مشترك ولا له ان يقدمه اذا كان موخرا بخلاف الزقاق المشترك لانه يتقدم به الحفر في شط نهر مشترك ويتقدم الباب بالحفر في حايط غير مشترك وليس لواحد منهم ان يسقي بايه ارضا اخرى ولا ان يجعل اليها مغيض ارض اخرى كما ليس له في الزقاق المشترك ان يستطرقه لدار اخرى ولا لواحد منهم ان يجعل عليه عباره للماء كما لا يجوز ان يجعل على الطريق المشترك ساباطا وهكذا ان اراد ان ينصب عليه رحا منع الا ان يكون النهر مباحا غير مملوك فيمنع بحرمه فان كان يضر بارباب الارضين منع وان لم يضر بهم ترك واذا كان النهر غير معروف الاصل هل هو مباح او مملوك فقد اختلف اصحابنا هل يجري عليه حكم الاباحه او حكم الملك على وجهين احدهما انه في حكم المباح وهذا قول من جعل اصل الاشيا على الاباحه. والثاني انه مملوك وهو قول من جعل اصول الاشيا على الحظر فهذا حكم مياه الانهار

فصل

واما مياه الاعين فضربان احدهما ان يكون العين تنبع في ارض مباحه والناس كلهم في مايها على سوا ولهم سوق ما يجري من فضل مايها الى سقي زروعهم فان ضاق بهم كان كالنهر اذا ضاق ماوه عن كفايه اوله فيقدم كل واحد من مايها الا ما ساقه وحصل في ارضه. والضرب الثاني ان يكون العين تنبع في ارض مملوكه فهي لمالك الارض سوا استنبطها او انبعها الله تعالى من غير استنباط فان استنبطها جماعه فاجروها فهي ملك لجميعهم يقتسمون ماها كما يقتسمون بالنهر المشترك اذا ضاق بهم فاذا اراد رجل ان يتصرف فيما تحت هذه العين من ارضها وجيل تصرفا يقطع ماها منع الا ان يكون مالكا لما يتصرف فيه من الارض فلا يمنع ان يتصرف في ارضه كما لا يمنع ان يحفر في ارضه بيرا وان انقلب اليها ماء بير اخرى والله اعلم بالصواب

كتاب العطايا والصدقات والحبس

وما يتصل بها من كتاب الشافعي

قال الشافعي رضي الله عنه جميع ما تعطى الناس من اموالهم ثلثه وجوه ثم يتشعب كل وجه منها ففي الحيوه وجهان وبعد الوفاة منها وجه فمنها في الحيوه الصدقات وهذا كما قال العطايا كلها ضربان ضرب في الحيوه وضرب بعد الوفاة فاما في الحيوه فضربان ارفاق وتمليك فاما الارفاق فالعواري وقد مضت. واما التمليك فضربان تمليك ناجز مطلق وتمليك واقف محبس فاما الناجز المطلق فهو الهبات والهدايا والصدقات وياتي حكمها. واما الوقف والاحباس فهي من العطايا الجايزه بدليل الكتاب والسنه والاثار فاما الكتاب فقوله تعالى وافعلوا الخير وهذا خير وقال تعالى وما تفعلوا من خير فلن تكفروه وقال وان تصدقوا فهو خير لكم وقال تعالى وابتغوا اليه الوسيله فدخل الوقف والاحباس في عموم هذا. واما السنه فروي ان النبي صلى الله عليه وسلم حبس سبع حوايط احدها ارض من اموال بني النضير بالمدينه كانت حبيسا لنوايبه فدفعها الى علي والعباس ومنها الثمانيه حصون ملكها من حصون خيبر لان خيبر ثمانيه حصون ناعم والقموص والشق والنطاه والكتيبه والوطيح والسلالم وحصين

نموذج من نسخة «ش»

مكتبة الأزهر

اسم الكتاب: الجزء الثالث عشر من الحاوي الكبير

اسم المؤلف: الماوردي

تاريخ كتابته: بدون

عدد الأوراق: ١٩٢ ورقة

الرقم: ١٤٢ فقه شافعي

القسم الثاني :

التحقيق

كتاب

الإقرار بالحقوق والمواهب

كتاب[١] الإقرار [٢] بالحقوق [٣] والمواهب[٤] [٥]

(١) الكتاب في اللغة : يدل على جمع شيء إلى شيء من ذلك الكتاب وتلك الكتابة ، ومنه الكتيبة : واحدة كتائب: وهو العسكر المجتمع .
انظر : معجم مقاييس اللغة لابن فارس ، باب الكاف والتاء وما يثلثهما ١٥٦/٥ ؛ مختار الصحاح للرازي باب الكاف ، مادة " كتب " ص ٢٧٧ - ٢٧٨ .
واصطلاحاً : اسم لجنس من الأحكام ونحوها ، ويشتمل على أنواع مختلفة كالطهارة مشتملة على : المياه والوضوء والغسل والتيمم . وقد أطلق بعض المصنفين الكتاب : على مجموعة من الموضوعات المشتملة على قضايا علمية متعددة ومتميزة عن بعضها البعض تجمعها علاقة مشتركة .
والكتاب هو التقسيم الأعلى في التبويب ، ويليه الباب ، ثم الفصل ، ثم المبحث ، ثم المطلب وهكذا ....
وكتاب خبر لمبتدأ محذوف تقديره : هذا كتاب الإقرار ، أي الجامع لأحكامه .
انظر : البحر المذهب للروياني جـ١ / ل/١٤/ب ؛ مغني المحتاج ١٦/١ ؛ حاشيتا قليوبي وعميرة ١٦/١؛ المطلع على أبواب المقنع للبعلى ص ٥ ؛ الروض المربع شرح زاد المستقنع للبهوتي ١٣٩/١ بتحقيق د/عبد الله الطيار وآخرين .

(٢) الإقرار في اللغة : الاعتراف ، والإذعان ، والإثبات ، ويُطلق على الشيء إذا سكن وانقاد .
انظر : الصحاح للجوهري ٧٩٠/٢ - ٧٩١ مادة " قرَّ " ؛ أساس البلاغة للزمخشري ص ٣٦١ مادة " قرَّ " ، لسان العرب لابن منظور ٨٨/٥ مادة " قر " ؛ تاج العروس للزبيدي ٤٨٨/٣ مادة " قرَّ " ؛ المصباح المنير ٦٨١/٢ مادة " قرَّ " .
وفي اصطلاح الفقهاء : " إخبار الشخص بحق عليه لغيره بما يفيده من كلام أو كتابة أو إشارة".
انظر : تبيين الحقائق للزيلعي ٢/٥ ؛ رد المحتار لابن عابدين ١٤٨/٤ ، أنيس الفقهاء للقونوى ص ٢٤٣ ، طلبة الطلبة للنسفي ص ٢٨١ ؛ مواهب الجليل للحطاب ٢١٦/٥ ، شرح الخرشي ٨٦/٦ ، شرح حدود ابن عرفة للرصاع ٤٣٣/٢ ؛ النظم المستعذب لابن بطال ٣٤٤/٢ ، فتح الوهاب للأنصاري ٣٨٠/١ ، تكملة المجموع الثانية للمطيعي ٢٨٩/٢٠ ؛ المطلع للبعلى ص ٤١٤ ، المغني لابن قدامة ١٣٨/٥ ، كشاف القناع للبهوتي ٢٩٠/٤ ، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٣٣٥/٤ .

(٣) الحق لغة : مصدر حق الشيء إذا ثبت ووجب ، وهو خلاف الباطل ، فحق الله الأمر حقاً : أي أثبته وأوجبه، ومما يُطلق عليه الحق في اللغة : المال والملك ، والموجود الثابت ؛ فالحق هو الثابت .
وفي الاصطلاح : " اختصاص مُظهر فيما يقصد له شرعاً " .
انظر : طريقة الخلاف بين الشافعية والحنفية لأبي على المروزي (ج١/ل١٥٠/أ/خ) .
وقد علق على هذا التعريف الدكتور عبد السلام العبادى بقوله : إن هذا التعريف له وزنه وقيمته العلمية من عدة نواحي :
١ - إنه عرف الحق بأنه " اختصاص " وهو تعريف يُبرز ماهية الحق بشكل يميزه عن غيره من الحقائق الشرعية.
٢ - إنه وصف هذا الاختصاص بأنه : " مظهر فيما يُقصد له " يبين أن طبيعة هذا الاختصاص تقوم على =

....

= وجود آثار وثمار يختص بها صاحب الحق دون غيره من الأشياء التي شرع الحق فيها ، وهذه الأشياء قد تكون مادية أو معنوية .

٣ - إنه تعريف أحد فقهاء القرن الخامس الهجري مما يدل على أن فقهاء الشريعة القدامى قد قاموا بتعريف الحق تعريفاً صحيحاً . انظر : الملكية في الشريعة الإسلامية ٩٦/١ .

ولم أقف على تعريف للحق بمعناه العام غير هذا التعريف عند الفقهاء المتقدمين ، وبتتبع الفقهاء المعاصرين وجدت أنهم يذكرون أن الفقهاء الأقدمين لم يعنوا بتعريف الحق تعريفاً جامعاً مانعاً ؛ لاعتمادهم على المعنى اللغوي لكلمة الحق ، وأن مدلول الحق بين واضح لايتوقف على تعريف . انظر : الفقه الإسلامي للدكتور محمد يوسف موسى ص ٢١٠ ، الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده للدكتور فتحى الدريني ص ١٨٤ - ١٨٥ ، الحق ونظرية التعسف في استعمال الحق في الشريعة والقانون لإسماعيل العمرى ص ٢٢- ٢٣ ، الأهلية ونظرية الحق في الشريعة الإسلامية للدكتور عبد الله العجلان ص ٨٣- ٨٤ .

وقد عرف الفقهاء المعاصرون الحق بتعريفات عدة أهمها :

١ - عرفه الشيخ علي الخفيف رحمه الله تعالى بقوله : " الحق ما ثبت بإقرار الشارع ، وأضفى عليه حمايته " الملكية في الشريعة الإسلامية ص ٦ ، الحق وإلزامه ص ٣٦ ، ويتضح أنه جعل الحق ما أقره الشرع ، ومكن منه ، وجعله يُدافع عنه .

٢ - عرفه الدكتور مصطفى الزرقا بقوله : " الحق اختصاص يُقر به الشرع سلطة أو تكليفاً " المدخل الفقهي العام ١٠/٣ - ١١ ، ويتضح أنه جعل الحق اختصاصاً : أي انفراد واستئثار وهو علاقة بين المختص والمختص به ، وهو بهذا يشمل حقوق الله تعالى ، وحقوق العباد .

٣ - عرفه الدكتور أحمد فهمي أبو سنة بقوله : " الحق هو ما ثبت في الشرع للإنسان أو لله تعالى على الغير " انظر : العرف والعادة في رأي الفقهاء ص٢٣١ ، بحث " نظرية الحق " منشور في مجلة : الفقه الإسلامي أساس التشريع عام ١٣٩١هـ ، ص ١٧٥- ١٧٦ .

ويتضح أنه جعل للحق أربعة أركان : الشيء الثابت ، ومن يثبت له وعليه، ومشروعية الشيء الثابت .
وهذا التعريف شامل لأنواع الحقوق ومنشأها وجامع لأركان الحق التي إذا فقد أحدها لم يوجد الحق .

(٤) الهبة في اللغة : مصدر وهب يهب هبة ، وأصلها وهبة ؛ لأنه معتل الفاء ، فلما حذفت الواو تبعاً لفعله عوض عنها بالهاء فقيل : هبة ، والاتّهاب : قبول الهبة ، والاستيهاب : سؤالها ، ووهَّابٌ ووهابةٌ : كثير الهبة ، والهبة: هي العطية الخالية عن الأعواض والأغراض ، وقيل : هي إيصال النفع إلى الغير سواء كان مالاً أو ديناً أو عيناً. انظر: أساس البلاغة ص ٦٩٠ - ٦٩١ " حرف الواو " ؛ لسان العرب ٤٩٢٩/٦ " حرف الباء " ، مادة " وهب " ؛ طلبة الطلبة للنسفي ص ٢٣٢ - ٢٣٣ ، أنيس الفقهاء للقونوى ص ٢٥٥ .

وفي الاصطلاح الفقهي ، عُرفت الهبة بأنها : تمليك في الحياة بغير عوض . انظر :فتح القدير ١٩/٩ ، حاشية ابن عابدين ٥٠٨/٤ ؛ مواهب الجليل ٤٩/٦ ؛ بداية المجتهد ٢٤٦/٢ ؛ فتح الوهاب ٤٤٦/١ ، مغني المحتاج ٣٩٦/٢ ؛ المغني ٢٤١/٨، شرح منتهى الإرادات ٥١٧/٢ المطلع ص٢٩١ ، التعريفات ص ٢٥٦ .

(٥) في (م) [والميراث] وبحاشيتها [والمواهب] ، وفي (ط ١) [والعارية] وفي (ط ٢) [والميراث والمواهب] وفي مختصر المزني : (بالإقرار بالحقوق والمواهب والعارية) .

١/ [مسألة] : [مشروعية الإقرار ، وتعريفه ، والفرق بينه وبين الشهادة]

قال الشافعي رحمه الله [١] : (ولايجوز الإقرار إلا من بالغ رشيد ، ومن لم يجز بيعه لم [٢] يجز [٣] إقراره) [٤] .

[٥] الأصل في الإقرار ولزوم الحكم به الكتاب ، والسنة ، وإجماع الأمة [٦] .

أما الكتاب : فقوله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ ﴾ [٧]

– وقال تعالى : ﴿ قَالَ ءَأَقْرَرْتُمْ وَأَخَذْتُمْ عَلَىٰ ذَٰلِكُمْ إِصْرِى قَالُوٓا۟ أَقْرَرْنَا قَالَ فَٱشْهَدُوا۟ وَأَنَا۠ مَعَكُم مِّنَ ٱلشَّٰهِدِينَ ﴾ [٨]

---

(١) في (س) (م) " رضي الله عنه " .

(٢) في (س) " لا " .

(٣) في س " يجوز " .

(٤) مختصر المزني ص ١١٢ . وقد أثبت النص أعلاه كما ورد في الحاوي ، ونص المختصر : " ولا يجوز إلا إقرار بالغ حُرٍ رشيدٍ ...... " .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " قال الماوردي " ويظهر أنها احتهاد من النساخ ، ليفصلوا بها كلام الشافعي والمزني في المختصر ، عن شرح الماوردي في الحاوي ، ولم أسر على نهجهم ، بل جعلت عبارة المزني ببنط عريض للتميز عن عبارة الماوردي .

(٦) الإجماع في اللغة : الإتفاق ، والعزم .

وفي الاصطلاح : إتفاق رأي المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم في عصر من العصور على حكم شرعي . انظر : الصحاح ١١٩٨/٣ ، المستصفى ١٧٣/١ ، شرح اللمع ٦٦٥/٢ ، المحصول ٢٠/٤ ، السراج الوهاج ٧٨٧/٢ .

(٧) سورة النساء ، الآية : ١٣٥ .

وقال الماوردي عن هذه الأية : " وشهادة الإنسان هي إقرار بما عليه من الحق لخصمه " انظر :تفسير الماوردي "النكت والعيون" ٥٣٥/١ .

(٨) سورة آل عمران ، الآية ٨١ . وأول الآية قوله تعالى ﴿ وَإِذْ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَٰقَ ٱلنَّبِيِّۦنَ لَمَآ ءَاتَيْتُكُم مِّن كِتَٰبٍ وَحِكْمَةٍ ثُمَّ جَآءَكُمْ رَسُولٌ مُّصَدِّقٌ لِّمَا مَعَكُمْ لَتُؤْمِنُنَّ بِهِۦ وَلَتَنصُرُنَّهُۥ ...... ﴾ .

قال علماء التفسير رحمهم الله تعالى : يترتب على هذا الإقرار ، وجوب الإقرار بالرسول صلى الله عليه وسلم والتصديق به ، واتباعه لصحة الإيمان .

انظر : تفسير الطبري ٤٥٣/١ ، تفسير الماوردي ٤٠٦/١ ، تفسير ابن كثير ٣٥٧/١ ، أحكام القرآن لابن العربي ٥٠٦/١ ، تفسير القرطبي ٨١/٤ .

– وقال تعالى : ﴿ وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴾[١] يعني الوفاء بالإقرار[٢]، والتزام حكمه.

– وقال تعالى : ﴿ وَلْيُمْلِلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ ﴾[٣] يعني بالإملاء : الإقرار به[٤] وليتق الله ربه في الزائد فيه[٥] .

وقال تعالى : ﴿ وَآخَرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ ﴾[٦]

[**وأما السنة**]* [٧] فروي عن النبي ﷺ أنه قال : " **مَن أَتَى مِن هَذِهِ القاذُوراتِ[٨] شيئاً[٩] فليستتر بِستْرِ اللَّهِ ، فإِنَّهُ مَن يُبدلنا صفحته[١٠]**

---

(١) سورة الإسراء ، الآية : ٣٤ .

وقد ذكر الماوردي رحمه الله تعالى للعهد ثلاثة تأويلات :

" أحدها : أنها العقود التي تنعقد بين متعاقدين يلزمهم الوفاء بها .

" والثاني : أنه العهد في الوصية بمال اليتيم يلزم الوفاء به .

" والثالث : أنه كل ما أمر الله تعالى به ، أو نهى عنه ، فهو من العهد الذي يلزم الوفاء به " .

النكت والعيون ٢٤١/٣ – ٢٤٢ ، وبالتأمل في هذه التأويلات الثلاثة يتضح أن التأويل الثالث أعمها وأشملها لاشتماله على كافة العهود ، سواء كانت بين العباد وربهم ، أو بين العباد بعضهم مع بعض في المعاملات فيما بينهم .

(٢) في (ط١) (ط٢) " بوفاء الإقرار " ، في (ك) " بالوفاء بالإقرار " .

(٣) سورة البقرة ، الآية : ٢٨٢ .

وقال الماوردي عن هذه الآية : " يعني على الكاتب ، ويُقر به عند الشاهد ". النكت والعيون ٣٣٥/١ .

(٤) في (ط١) " والإقرار " بزيادة الواو .

(٥) في (م) (ط١) (ط٢) " التزامه فيه " بدلاً من : " الزائد فيه "

(٦) سورة التوبة ، الآية : ١٠٢ .

وجاء في تفسير الآية : أن الله تعالى جعل الإقرار حُجة فيما بينه وبين من اعترف بذنبه من عباده، ولو لم يكن الإقرار مشروعاً لما جعله حُجة على عباده . انظر : تفسير ابن كثير ٤٤٧/٣، تفسير القرطبي ٢٤١/٨

* زيادة من المحقق .

(٧) في جميع النسخ " وروي " بالواو ، لكني جعلتها بالفاء ليستقيم النص مع قولنا : وأما السنة .

(٨) القاذورات : جمع قاذورة ، والقاذورة : " هي الفعل القبيح ، والقول السيء ، وأراد به : ما فيه حد كالزنا والشرب " . انظر : النهاية في غريب الحديث لابن الأثير ٢٨/٤ مادة : (قذر) .

(٩) في (س) " شيء " .

(١٠) صفحته : صفحة الرجل : أي عُرض وجهه وصدره . انظر : تهذيب اللغة ٢٥٥/٤ ، لسان العرب ٤٥٥/٤ تاج العروس ٨٠/٢ ، مادة " صفح " ، المعجم الوجيز ص ٣٦٥ .

نُقِمْ[١] حَدَّ اللَّهِ عَلَيْهِ[٢] " ./ [ك/٢٢٤/أ]

- وقال ﷺ:" يَا أنيس[٣] اغْدُ عَلَى امرأة هَذاَ ، فَإِن اعترفَتْ فَارْجُمْهَا "[٤] .

---

(١) في (س) " نقم عليه حد الله " بتقديم عليه .

(٢) الحديث بهذا اللفظ أخرجه مالك في الموطأ في الحدود ، والبيهقي في الأشربة ، والشافعي في الأم من حديث زيد بن أسلم ، وأخرجه عبد الرزاق في المصنف من رواية يحي بن أبي كثير مرسلا ، وأخرجه الحاكم في المستدرك في الحدود من رواية عبد الله بن عمر رضي الله عنهما بلفظ : " اجتنبوا هذه القاذورات التي نهى الله عنها ، فمن ألم فليستتر بستر الله وليتب إلى الله ، فإنه من يُبدلنا صفحته نقم عليه كتاب الله تعالى " .

انظر : موطأ مالك ٨٢٥/٢ ، السنن الكبرى ٣٢٦/٨ ، الأم ١٤٥/٦ ، مصنف عبد الرزاق ٣٦٩/٧ المستدرك على الصحيحين ٢٤٤/٤ - ٣٨٣ .

قال عنه الحاكم : (هذا الحديث صحيح على شرط الشيخين) ووافقه الذهبي في تلخيص المستدرك .

وقال ابن عبد البر : (روي هذا الحديث مرسلاً جماعة الرواة للموطأ ، ولا أعلمه يستند بهذا اللفظ من وجه من الوجوه) انظر : التمهيد ٣٢١/٥ ؛ سبل السلام ١٥/٤ .

وقال الشافعي : (هذا حديث منقطع ليس مما يثبت به هو نفسه حجة ، وقد رأيت من أهل العلم عندنا من يعرفه ويقول به ، فنحن نقول به) ونقل البيهقي كلام الشافعي في السنن الكبرى. انظر : الأم ١٤٥/٦ ، السنن الكبرى ٣٢٦/٨ .

وقال ابن حجر : (صححه ابن السكن ، وذكره الدارقطني في العلل) وقال : (رُوى عن عبد الله بن دينار مسنداً ومرسلاً ، والمرسل أشبه) . تلخيص الحبير ٥٧/٤ .

وقال عنه إمام الحرمين أبو المعالي عبد الملك الجويني : (إنه صحيح متفق على صحته) . انظر: سبل السلام ١٥/٤ وتعقبه ابن الصلاح وقال : (هذا مما يتعجب منه العارف بالحديث ، وله أشباه بذلك كثيره أوقعه فيها اطراحه صناعة الحديث ...) انظر : سبل السلام ١٥/٤ .

ووجه الدلالة في الحديث في قوله : " **فإنه من يُبدلنا صفحته نقم حد الله عليه** " إذ علق إقامة الحد على من ارتكبه بابداء صفحته واعترافه بذلك ، فدل ذلك على أن الإقرار حُجة ، فاذا كان هذا في الحدود التي تدرء بالشبهات ، فهو طريق للإثبات في غيرها من باب أولى . انظر : وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية للدكتور محمد الزحيلي ٢٤٥/١ .

(٣) أُنيسُ - بالتصغير - وهو ابن الضحاك الأسلمي رضي الله عنه، صحابي جليل ، أرسله رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى المرأة الأسلمية ليرجمها إن اعترفت بالزنا - لكونها محصنة - ، هكذا جزم به النووي ، وابن الأثير وابن حجر رحمهما الله تعالى ، والشبراملسي في حاشيته على نهاية المحتاج . انظر ترجمته في : أسد الغابة في معرفة الصحابة لابن الأثير ١٨٤/١، الإصابة في تميز الصحابة لابن حجر العسقلاني ٧٧/١ ؛ حاشية الشبراملسي ٦٥/٥ (بهامش نهاية المحتاج) .

(٤) متفق عليه من رواية أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما وهو المشهور بحديث العسيف -الأجير- انظر:صحيح البخاري مع فتح الباري ،كتاب :الشروط ،باب :الشروط التي لاتحل في=

– وقد رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم **ماعزاً**[١] **بإقراره**[٢] ،/ ورجم **الغامدية**[٣] **بإقرارها**[٤] ، **وقطع سارق رداء صفوان**[٥] **بإقراره**[٦] . [س/١٩٢/أ]

=الحدود ١٢/١٣٦-١٣٧حديث رقم ٢٧٢٤ ، ٢٧٢٥ ؛ وصحيح مسلم بشرح النووي ، كتاب الحدود ، ١١/٢٠٧ .

(١) أبو عبد الله ماعز بن مالك الأسلمي ، قيل : إن اسمه غريب ، وماعز لقب له ، هو الذي كتب له رسول الله صلى الله عليه وسلم كتاباً بإسلام قومه ، وهو الذي أقر على نفسه بالزنا – وقد أحصن – لدى النبي صلى الله عليه وسلم فرده مراراً ، ولم يقبل منه حتى أقر على نفسه أربع مرات فأمر به فرجم ، روى عنه ابنه عبد الله حديثاً واحداً . انظر ترجمته رضي الله عنه في : الاستيعاب لابن عبد البر ٣/٤٣٨ (مطبوع بهامش الإصابة) ؛ أُسد الغابة ٤/٢٧٠ ، الإصابة ٣/٣٣٧ .

(٢) انظر : صحيح البخاري مع فتح الباري ، كتاب : الحدود ١٢/١٢١ ، صحيح مسلم بشرح النووي كتاب الحدود ١١/١٩٣ .

(٣) الغامدية : قيل اسمها : سُبيعة القُرشية ، وقيل : أُبيه بنت فرج ، وهي التي أقرت على نفسها بالزنا ، وجاءت إلى النبي ﷺ تطلبه إقامة الحد عليها ، فردها حتى تضع حملها ، وترضع المولود حتى تفطمه ، فأمر برجمها لكونها محصنة . انظر ترجمتها رضي الله عنها في : أُسْد الغابة ٦/٤٤٠ ، تهذيب الأسماء واللغات – القسم الأول – ٢/٣٦٧ – ٣٧٣ . ولم أجد من حزم بصحة اسمها هل هو سُبيعة أو أُبية .

(٤) انظر : صحيح مسلم بشرح النووي كتاب الحدود ١١/٢٠٢ – ٢٠٣ حديث رقم [٢٣/١٦٩٥] ، سنن أبي داود ٤/١٤٦ – ١٤٧ حديث رقم [٤٤٣٠] .

(٥) أبو وهب صفوان بن أمية بن خلف بن وهب القرشي الجمحي المكي ، صحابي جليل ، أسلم بعد فتح مكة وحَسُن إسلامه ، قيل له : من لم يُهاجر يهلك ، فقدم للمدينة مهاجراً ، كان من أشراف وفصحاء القرشيين من الصحابة ، ذُكر أنه ممن عُدَّ في المؤلفة قلوبهم ، شهد اليرموك ، روى ثلاثة عشر حديثاً ، توفي رضي الله عنه بمكة سنة (٤٢هـ) . انظر ترجمته في : الاستيعاب ٢/١٨٣ ؛ أسد الغابة ٢/٤٠٥ – ٤٠٧ ؛ الإصابة ٢/١٨٧ .

(٦) انظر حديث صفوان بن أمية في : موطأ مالك ٢/٣٨٤ ؛ الأم ٦/١٣١ ، ١٤٨ ؛ مصنف عبد الرزاق ١٠/٢٢٥ مسند الإمام أحمد ٣/٤٠١ ، ٦/٤٦٥ ؛ سنن ابن ماجه ٢/٨٦٥ ؛ سنن أبي داود ٢/١٣٨ ؛ سنن النسائي ٨/٦٨ – ٦٩ ، سنن الدارقطني ٣/٢٠٤ ؛ المستدرك على الصحيحين ٤/٣٨٠ ؛السنن الكبرى ٨/٣٦٥.
قال الزيلعي عنه : (حديث صفوان حديث صحيح ....) انظر : نصب الراية ٣/٣٦٨ . وقال ابن حجر عنه: (صححه ابن الجارود والحاكم) انظر : بلوغ المرام ص ٣١١ .

وقد حكم الخلفاء الراشدون بالإقرار فى قضاياهم[١] .ولم يزل الحكام يعملون عليه ويأخذون به .[٢]

ولأن أكثر الحقوق لايوصل اليها إلا بالإقرار فكانت الضرورة داعية إلى الأخذ به، والحاجة ماسة إلى العمل عليه ، ولأنه لما لزم الحكم بالشهادة مع احتمالها كان الحكم بالإقرار مع قلة الاحتمال فيه أولى[٣] .

وكذلك كتاب الحكام فى قضاياهم إذا كانت عن شهادة أن كل ذي حق على حقه، ولم يكتبوا مثل ذلك فى الحكم بالإقرار[٤] ./ [م/ ١/ب]

---

(١) **روى عن أبي بكر رضي الله عنه أنه حكم بالإقرار** ، انظر في ذلك : مصنف عبد الرزاق ٢٠٤/٧ - ٢٠٥ ، ٣١١ ، ٣١٥ ، موطأ مالك ٨٢٦/٢ ، السنن الكبرى ١٥٥/٧ ، ٢٢٣/٨ ، كشف الأستار عن زوائد البزار للهيثمي ٢١٤/٢ ؛ كنز العمال ٤٠٣/٢، ٤١٠/٥ ، موسوعة فقه أبي بكر الصديق رضي الله عنه لمحمد رواس قلعه جي ص ٤٤، فقه أبي بكر الصديق رضي الله عنه في الحدود والجنايات والتعزير لصالح بن حسن المبعوث ١٣٦/١ - ١٤٢ ، ٣٩٦/٢ - ٤٠٨ - (رسالة ماجستير بجامعة أم القرى لم تطبع إلى تاريخ هذا البحث)
وروى عن عمر رضي الله عنه أنه حكم بالإقرار ، انظر في ذلك : مصنف عبد الرزاق ٢٠٥/٧ ، مصنف ابن أبي شيبة ٢٥/١٠ ، الأوسط لابن المنذر كتاب الحدود ٣٢٠/١ (رسالة ماجستير محققة غير مطبوعة) السنن الكبرى ١٥٥/٧ ، ٢٢٣/٨ ، كنز العمال ١١٥/٣ ، الخراج ص ٢٠٩ ؛ موسوعة فقه عمر بن الخطاب رضي الله عنه لمحمد رواس قلعه جي من ٩٤ - ٩٦ ، فقه عمر بن الخطاب رضي الله عنه موازناً بفقه أشهر المجتهدين للدكتور رويعي بن راجح الرحيلي ٣٤٠/٣ - ٣٤٤ .
ورري عن عثمان رضي الله عنه أنه حكم بالإقرار ، انظر في ذلك : مصنف عبد الرزاق ١٨٠/١٠ ، المحلي ٣٩٤/١١ ، كنز العمال ٧٥/٤ ، موسوعة فقه عمر بن الخطاب رضي الله عنه لمحمد رواس قلعه جي ص ١٤٢ ، ١٤٥ ، تراث الخلفاء الراشدين لصبحي المحمصاني ص ١٩٠ - ٢١٢ ، فقه عثمان رضي الله عنه في الحدود لعبد العليم لاجورخان ص ٦٨ (رسالة ماجستير بجامعة أم القرى لم تطبع إلى تاريخ هذا البحث) .
وروى عن علي رضي الله عنه أنه حكم بالإقرار ، انظر في ذلك : مصنف عبد الرزاق ١٩١/١٠ ، ٢٤٤ المحلي ١٧/٩ ؛ ٣٤/١١ ؛ الخراج ص ٢٠٢ ، موسوعة فقه على بن أبي طالب رضي الله عنه لمحمد رواس قلعه جي ص ١٠٧ - ١٠٩ ؛ فقه علي بن أبي طالب رضي الله عنه في الحدود لصالح بن عثمان العمرى ص ٧٦ - ٧٧ (رسالة ماجستير بجامعة أم القرى لم تطبع إلى تاريخ هذا البحث) .

(٢) انظر في ذلك : تكملة فتح القدير ٣١٩/٧ ؛ بداية المجتهد ٣٥٢/٢ ؛ الإقناع لابن المنذر ٧١٧/٢ ، مغني المحتاج ٢٣٨/٢ ؛ كفاية الأخيار ١٧٧/١ ؛ المغني ٢٧١/٥ ، الإفصاح ١٤/٢ ، سبل السلام ٩/٤ ؛ وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ص ٢٤٥ .

(٣) انظر : مغني المحتاج ٢٣٨/٢ ، الإقناع ١١٠/٢ ، تكملة المجموع الثانية ٢٨٩/٢٠ .

(٤) السبب في ذلك أن الشهادة تؤدي إلى الظن ،بينما الإقرار يؤدي إلى الظن الغالب المفضي إلى العلم ،لذا كان الإقرار أقوى في الإثبات من الشهادة ؛ لأن الشهادة لاتكون إلابعد العلم بالمشهود به .

[تعريف الإقرار ، والفرق بينه وبين الشهادة]*

[١] فإذا ثبت وجوب الحكم بالإقرار . فحقيقة الإقرار : الإخبار بحق عليه[٢] .

وحقيقة الشهادة : الإخبار بحق على غيره[٣] .

فاجتمعا من حيث [أن كل واحدٍ إخبارٌ بحق ، وافترقا][٤] من حيث أن الحق في الإقرار عليه والحق في الشهادة على غيره .

---

* ما بين المعقوفتين من المحقق .

(١) في (م) ((فصل : فإذا ثبت وجوب الحكم بالإقرار)) ساقطه من المتن مضافة في الحاشية ، وفي (ط١) (ط٢) زيادة " فصل : " ، وليست موجودة في (ك) (س) .

(٢) النظم المستعذب ٣٤٤/٢ ؛ فتح الوهاب ٣٨٠/١ ؛ مغني المحتاج ٢٣٨/٢ ؛ نهاية المحتاج ٦٤/٥، وقد تقدم إيراد التعريف اللغوي في ص ٢ من هذا البحث

(٣) الشهادة في اللغة : الحضور في مكان الواقعة ، أو في مجلس القضاء لأدائها .

انظر : القاموس المحيط ٣٠٥/١ - ٣٠٦ ، مختار الصحاح ص ١٧٦ ، المصباح المنير ٤٤٣/١ .

وانظر في تعريف الشهادة في الاصطلاح : النظم المستعذب ٣٢٤/٢ ، حاشية القليوبي ٣١٨/٣.

وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية الدكتور محمد الزحيلي ص ١٠٤ ، ١٠٥ ، وقد نصر الزحيلي هذا التعريف على غيره من التعريفات الأخرى .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

١/ **فصل : [في شروط الإقرار]**

وإذا كان [كذلك][1] فالإقرار لايصح إلا بشروط [2] أربعة : بمقر ، ومقرله ، ومقربه ، ومقر عنده .

أما الشرط الأول : وهو [المقِر : فهو][3] المخْبِر بالحقِ عليه .

والمقرون ضربان : مكلف ، وغير مكلف .

فأما غير المكلف : وهو الصبي والمجنون فإقرارهما باطل ، سواء كان بمال أو [بدن][4] ، ولايتعلق به حكمٌ في الحال / ، ولابعد البلوغ أو الإفاقة .[5]

[ك/٢٢٤/ب]

وجوز أبو حنيفة[6] إقرر المراهق[7] إذا كان بإذن أهله ، أو كان مأذوناً له في عقد فأقر [بدين][8] صح ؛ بناء على صحة إسلامه ، وجواز عقده بإذن وليه[9] .

---

(١) في (س) ما بين المعقوفتين ساقط في المتن ، مثبت في الحاشية .

(٢) في (س) " بشرط "

قال المحقق : ولو جعلها الماوردي رحمه الله تعالى أركاناً للإقرار لكان أفضل ؛ لأنها جوانب قوية في الإقرار لايقوم الإقرار إلا بها ، وقد جعلها بعض فقهاء الشافعية أركاناً . انظر في ذلك : فتح العزيز ٢٧٣/٥ ،روضة الطالبين ٣٤٩/٤ ؛ أسنى المطالب شرح روض الطالب لزكريا الأنصاري ٢٨٧/٢ - ٢٨٨ ؛ مغني المحتاج للشربيني ٢٣٨/٢ - ٢٣٩ ، فتح الوهاب ٣٨١/١ ؛ حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج ٦٥/٥؛ حاشية الجمل على شرح المنهج ٤٢٨/٣ ، السراج الوهاج ص ٢٥٦ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٤) في متن (س) " أوغيره " وفي حاشيتها " أوبدن " .

(٥) انظر : الأم ٢١٧/١ ، ٢٣٤/٣ - ٢٣٥ ، المهذب ٣٤٤/٢ ، حلية العلماء ٣٢٥/٨ ، التهذيب للبغوي ٢٣٦/٤.

(٦) أبو حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطي التيمي الكوفي ، الإمام العالم الذي ينسب إليه المذهب الحنفي ، إمام مدرسة الرأي وفقيه أهل العراق ، ولد بالكوفة سنة (٨٠هـ) ونشأ فيها ، واتصف بوضوح الحجة وقوة البيان بلغ ذكره الآفاق ، توفى رحمه الله تعالى ببغداد سنة (١٥٠هـ) . انظر : مرآة الجنان ٣٣٠/١ ، تهذيب التهذيب ٤٤٩/١٠ ، الجواهر المضية ٢٦/١ - ٢٧ .

(٧) المراهق : يقال راهق الغلام فهو مراهق ، إذا قارب الاحتلام . النظم المستعذب ٣٤٤/٢ ، مختار الصحاح ص ١٣٤ . وقال الجرجاني : (المراهق : صبي قارب البلوغ ،وتحركت آلته واشتهى) التعريفات ص ٢٠٨ .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ٢٦٠ ، بدائع الصنائع للكاساني ١٩٣/٧ ، ٢٢٢ ، ٢٢٣ ، الهداية للمرغيناني ٣٢٤/٨ ، تكملة فتح القدير لقاضي زاده ٣٢٤/٨ ، حاشية ابن عابدين ١٠٣/٨ =

استدلالاً : بأن من صحت وصيته* صح إقراره كالبالغ(١) .

وهذا خطأ ؛ لأن عدم التكليف يمنع من صحة الإقـرار كالجنون ، ولأن كل إقرار منع منه الجنـون منع منه الصغر كالإقـرار بالبدن .

ولأن الأصل الذى بنى عليه جواز إقراره أنه ممن يصح إسلامه ويجوز عقده . لانسلمه؛ بل لايصح إسلامه ولايجوز عقده وسيأتي الكلام فيه مستوفاً في موضعه إن شاء اللّه (١) .

وأما قياسه على الوصية ففي جواز وصيته قولان :

أحدهما : باطلة(٣) ، فعلى هذا سقط السؤال .

والثاني : جائزة(٤) ، فعلى هذا الفرق بين إقراره ووصيته : أن في لزوم إقراره إضراراً بـه فسقط وفي صحة وصيته رفقٌ به فأُمْضيت .

وأما **المكلف** فضربان : محجور عليه(٥) ، وغير محجور عليه .

- أحكـام الصغـار للأستروشنـــي ص ١٣٨ ، ١٨١ ، ٣٠٢ ، ٣٤١ ، الأشبـــاه والنظائــر لابــن نجيــم ص٣٠٦ - ٣٠٧وما بعدها ، رؤوس المسائل للزمخشري ص ٣٥٩ - ٣٦٠ .

* سيأتي تعريف الوصية في ص (١١٨) من هذا البحث .

(١) قال المرغيناني : (ولابد من البلوغ .... ؛ لأن إقرار الصبي .... غير لازم ، لانعدام أهلية الالتزام ، إلا إذا كـان الصبي مأذوناً له ؛ لأنه ملحق بالبالغ بحكم الإذن) ، الهداية ٣٢٤/٨ . وانظر : حاشية ابن عابدين ١٠٣/٨ .

ولم أقف على من استدل بهذا الدليل في المراهق من الحنفية ، وإنما كان استدلالهم على الصبي المأذون له ، بالإذن من وليه ، فكان ملحقاً بالبالغ بحكم الإذن لانجبار رأيه . انظر : تكملة فتح القدير ٣٢٤/٨ .

(١) قد استوفى ذلك في حديثه عن المقر ، كما في ص (١٧) من هذا البحث .

(٣) انظر : التنبيه ص ٣٧٢ ، حلية العلماء ٦٩/٦ ، الوسيط ٤٠٣/٤ ، روضـة الطـالبين ٩٧/٦ ، وهـذا القـول هـو الأظهر كما ذكر النووي رحمـه الله تعـالى لفسـاد عبارتـه . وانظر في هـذا القـول أيضـاً : مغـني المحتـاج ٣٩/٣ الاقناع ٦٠/٢، كفاية الأخيار ٢١/٢ .

(٤) انظر : التنبيـه ص ٣٧٢ ، المهـذب ٤٥٧/١ ، حليـة العلمـاء ٦٩/٦ ، الوسـيط ٤٠٣/٤ ، منهـاج الطالبيــن ص١١١.

وقال الغزالي : إن القول بصحـة وصيـة الصبي هـو مذهـب عمـر رضـي الله عنه بالقُربـات . انظر : الوسـيط ٤٠٣/٤.

(٥) الحجر في اللغة : بفتح الحاء وسكون الجيم المنع . انظر : المصباح المنير ١٢١/١ .

اصطلاحاً : منع الإنسان من التصرف في ماله .

وعرف ايضاً : بأنه منع مخصوص ، لشخص مخصوص ، عن تصرف مخصوص . انظر : مغني المحتاج ١٦٥/٢ معجم لغة الفقهاء ص ١٧٥ ، القاموس الفقهي ص ٧٧ .

(١) فأما غير المحجور عليه : فهو البالغ الرشيد العاقل .

فإقراره صحيح إذا أقر مختاراً، وباطلٌ إن أقر مكرهاً(٢) ، سواء كان المقر رجلا أو امرأة ، مسلماً كان أو كافراً ، عدلاً أو فاسقاً وإقرار جميعهم لازم(٣) .

(٤) وأما المحجور عليه فضربان :

أحدهما : من حجر عليه /لأجل نفسه . [س/١٩٢/ب]

والثاني : من حجر عليه لأجل غيره .

فأما المحجور عليه / لأجل(٥) نفسه ، فهو (٦) السفيه (٧) . [ك/٢٢٥/أ]

فإن أقر ببدن من قصاصٍ أو حَد [نفذ](٨) إقراره فيه ؛ لأنه لاحجر عليه فى بدنه(٩) .

وإن أقر بمالٍ لم يلزم إقراره فيه(١٠) ما كان الحجر عليه(١١) باقياً ، فإن فُك حجره لم يلزمه ذلك حكماً لبطلان الإقرار ، ولزمه ذلك فيما بينه وبين الله تعالى إذا كان على يقين من / لزومه ، وسواء [م/٢/أ] كان ما أقربه حقاً لله تعالى ، أو حقاً لآدمي(١٢) .

فلو كان حين أقر سفيهاً ، لكن لم يحجر عليه الحاكم ، فإقراره لازمٌ في المال والبدن جميعاً ، وهو في الإقرار كالرشيد(١٣) .

---

(١) في (ط٢) الفاء ساقطة .

(٢) في (م) (ط١) " وسواء " بزيادة الواو قبل سواء .

(٣) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، التنبيه ص ٦٠٨ ، المهذب ٤٥٧/١ ، اللباب للمحاملي ص ٢٦٢ ، حلية العلماء ٣٢٥/٨ التهذيب ٢٣٦/٤ .

(٤) في (م) " والمحجور عليه " وفي حاشيتها " فأما " .

(٥) في (س) : " لأجل " ساقطة .

(٦) في (ط٢) " وإن " بالواو .

(٧) السفه لغة : الخفة والسخافة بسبب نقص العقل . وفي الاصطلاح : الإسراف في المال وتضييعه على غير مقتضى العقل والشرع . انظر : معجم مقاييس اللغة ٧٩/٣ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص٢٠٠ ، التوقيف على مهمات التعريف ص٤٠٧ ، معجم المصطلحات الاقتصادية ص١٩٠ - ١٩١ .

(٨) هكذا في (ك) ، وفي بقية النسخ (نفد) بالدال غير المنقوطة .

(٩) انظر : التنبيه ص ٦٠٨ ، اللباب ص ٢٦٢ ، التهذيب ٢٣٦/٤ .

(١٠) في (س) : وَهِمَ الناسخ فكرر عبارة " لأنه لاحجر عليه في بدنه " .

(١١) في (س) : " عليه " ساقطة .

(١٢) انظر : التنبيه للشيرازي ص ٦٠٨ ، حلية العلماء ٣٢٦/٨ ، التهذيب ٢٣٦/٤ ، فتح العزيز ٢٨٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٤٩/٤، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٦٤ ، وسيوضح الماوردي رحمه الله تعالى حق الله وحق الآدمي في ص٢١ من هذا البحث .

(١٣) انظر: فتح العزيز ١٠/٥، روضة الطالبين ٣٦٨/٣، مغني المحتاج ٢٣٩/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص٤٦٤ .

واما المحجور عليه لأجل غيره فأربعة :

أحدهم : العبد ، محجور[١] عليه لأجل سيده .

والثاني : المفلس ، محجور عليه لأجل غُرمائه .

والثالث : المريض ، محجور عليه لأجل ورثته .

والرابع : المرتد ، محجور عليه في حق بيت المال .

ومعنى الحجر في كل واحدٍ منهم مختلف ، وسنفرد[٢] الحكم في إقرار كل واحد منهم.

● **أما العبد فإقراره على ضربين :**

أحدهما : فى بدن ، كحدٍ أو قصاص فإقراره به لازم ، واستيفاؤه فى الحال واجب ، صَدَّق السيد أو كذّب[٣] .

والضرب الثانى : [في][٤] مال ، فعلى ضربين :

أحدهما : عن جناية فإقراره به غير لازم فى الحال إلا أن يصدق السيد فيتعلق الإقرار برقبته وتُباع فيما أقر به من جنايته[٥] ، وإن كان السيد مكذباً تعلق بذمته ، ولو كذبه بعد عتقه ويساره .[٦]

والضرب [الثانى][٧] : أن يكون عن معاملة ، فإن كان **مأذونا** له فى التجارة كان إقراره لازماً فيما بيده صدق السيد أم كذب ؛ لأنه مسلط عليه بالإذن .

وإن كان **غير مأذن له** في التجارة كان إقراره متعلقاً بذمته يؤخذ به بعد عتقه[٨] ، سواء صدق

---

(١) في (م) (ط٢) " المحجور عليه " بأل التعريف .

(٢) في (ط٢) " منفرد " ، وقد أفردها الماوردي كما ذكر فيما سيأتي آنفا .

(٣) انظر : التنبية ص ٦٠٨ ، اللباب ص ٢٦٢ ، حلية العلماء ٣٢٦/٨ ، التهذيب ٢٣٦/٤ ، فتح العزيز ٢٧٧/٥ روضة الطالبين ٣٥٠/٤ - ٣٥١ .

(٤) ما بين المعقوفين زيادة من (ط١) و (ط٢) .

(٥) انظر المهذب ٣٤٤/٢ ، فتح العزيز ٢٧٨/٥ ، التهذيب ٢٣٦/٤ ، روضة الطالبين ٣٥٠/٤ - ٣٥٢ .

(٦) انظر : المصادر نفسها الواردة في الهامش السابق .

(٧) في (ك) (س) " الثالث " والصواب ما أثبته .

(٨) في هامش (م) " ويساره " وكذا في متن (ط١) و (ط٢) .

السيد أم كذب[١] ، ونحن نستوفى شرح ذلك وما يتعلق بالخلاف فيه من بعد[١] .

● **وأما المفلس**[٣] : فإقراره لازم في حال حجره ، لكن[٤] إن صدقه الغرماء [كان المقرُ له شريكاً لهم فى ماله يحاصهم[٥] بقدر ما أقر به . وإن كذبه الغرماء][٦] فعلى قولين مبنيين على اختلاف قوليه[٧] فى حجره هل يجري مجرى حجر [السفه][٨] ، أو يجري مجرى حجر المرض ؟

أحدهما : أنه يجري مجرى حجر السفه[٩] ، [فعلى هذا لايشارك الغرماء به ، ويؤخذ بعد فك حجره][١٠] .

والثاني : أنه يجري مجرى حجر المرض ، فعلى هذا يشاركهم[١١] في ماله بالقدر الذى أقر به .[١٢]

---

(١) انظر : التهذيب ٢٣٦/٤ ، فتح العزيز ٢٧٩/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٢/٤ .

(١) انظر : ما سيأتي في ص١٨ من هذا البحث .

(٣) المفلس : هو من دينه أكثر من دخله ، وخَرْجه أكثر من دخله . وسمى بذلك لأنه يُمنع من التصرف في ماله الا في الشيء التافه ، كالفلوس . انظر : المطلع ص ٢٥٤ ؛ تحرير ألفاظ التنبيه للنووي ص ١٩٥ ؛ القاموس الفقهي لسعدي أبو جيب ص ٢٩٠ .

(٤) في (س) " لكن " مكررة .

(٥) في (م) " يحاصصهم " وفي (ط١) (ط٢) " يخاصمهم " والصواب ما أثبته .

والمحاصة هي : اقتسام الغرماء المال المتبقي لدى من حجر عليه فيما بينهم بالحصص أي بالأنصبة.

انظر : طلبة الطلبة ص ٢٩٣ ، المصباح المنير ص ١٣٩ ؛ المطلع ص ٤١٥ .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٧) قوليه : أى قولي الامام الشافعي رحمه الله تعالى .

(٨) في (ك) : " السيد " وفي (س) : " السفيه " ، وما أثبته أعلاه من (م) .

(٩) في (س): " السفيه " .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(١١) في (س) " يشارهم " الكاف ساقطة .

(١٢) انظر : التنبيه ص ٦٠٩ ، اللباب ص ٢٦٢ ، حلية العلماء ٣٢٦/٨ ، التهذيب ٢٣٦/٤ ،روضة الطالبين ٣٦٨/٣ ، ٣٥٠/٤ ، كفاية الأخيار ١٧٨/١ . وذكره الرافعي وصحح أنه يجري مجرى حجر المريض . انظر : فتح العزيز ١٠/٥ .

● **وأما المريض** * : فإقراره لازم في المال والبدن ، [(١)وفيه] مسائل تأتي مسطورة .(٢)

● **وأما المرتد**(٣) : فإقراره في بدنه لازم قبل الحجر وبعده ./ [س/١٩٣/أ]

وأما إقراره في ماله ، فإن كان بعد حجر الحاكم عليه فقد اختلف [أصحابنا في حجره](٤) على وجهين :

أحدهما : أنه يجري مجرى **حجر المرض** ، فعلى هذا عقوده لازمة ، وإقراره نافذ.

والثاني : أنه يجري مجرى **حجر السفه** ، فعلى هذا عقوده باطله ، وفي إقراره وجهان.(٥) [م/٢/ب]

وإن كان إقراره **قبل حجر الحاكم**(٦) / عليه فقد اختلف أصحابنا هل يصير / محجوراً عليه بنفس الردة أم لا ؟ على وجهين : [ك/٢٢٦/أ]

أحدهما : قد صار محجوراً عليه ، فعلى هذا يكون إقراره على ما مضى(٧) .

والثاني : أنه لايصير محجوراً عليه إلا بحكم حاكم ، فعلى هذا يكون(٨) إقراره لازماً نافذاً(٩) .

(*) المراد به المريض مرضاً يخاف فيه الموت ، وسيأتي له مزيد إيضاح في ص(٩٢) من هذا البحث .

(١) في (ك) : " ففيه " .

(٢) وقد سطرها الماوردي كما سيأتي في ص (٨٨) من هذا البحث .

(٣) المرتد : هو الراجع عن الإسلام إلى الكفر ، وأما **الردة** فهي : قطع الإسلام بنية ، أو قول كفر أو فعل ، سواء قاله استهزاءا أو عنادا أو اعتقادا . انظر : حاشيتا قليوبي وعميرة ١٧٤/٤ ، أسنى المطالب ١١٦/٤ ، حاشية الباجوري ٢٦٣/٢ .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) ، ومكانها " في حجره عليه " .

(٥) انظر : المهذب ٢٢٤/٢ ، الوسيط ٤٣١/٦ ، فتح العزيز ١٢٤/١١ ، روضة الطالبين ٨٠/١٠ (وقد رجح الرافعي والنووي أنه كحجر المفلس) ، مغني المحتاج ١٤٢/٤ .

(٦) في (م) : " الحام " الكاف ساقطة .

(٧) الذي مضى هو أنه إن كان محجوراً عليه فينظر هل يجري عليه حجر المرض ، أو حجر السفه .

(٨) في (م) : " يلون " الكاف ساقطة .

(٩) انظر : المهذب ٢٢٤/٢ ، الوسيط ٦٣١/٤ ، فتح العزيز ١٢٤/١١ ، روضة الطالبين ٧٩/١٠-٨٠ (وقد رجح الرافعي والنووي أن الصحيح أنه لابد من حجر السلطان أو القاضي) وانظر : مغني المحتاج ١٤٢/٤ .

● **فأما السكران**[١] : فلا يخلو حال سُكره[٢] من أحد أمرين :

إما أن يكون من معصية ، أو [من][٣] غير معصية[٤] .

فإن كان من غير معصية فإقراره باطل ، لايلزم فى مال ولابدن ، كالمجنون والمغمى عليه ولايؤخذ بشيءمنه بعد إفاقته[٥] .

وإن كان سُكرَ معصية فالمذهب : لزوم إقراره فى المال والبدن ، كما يقع طلاقه.[٦]

وقد خرج المزنى قولاً[٧] فى القديم أن طلاقه لايقع[٨] ، فعلى هذا إقراره لايلزم في مال ولا [في][٩] بدن .

---

(١) السكران : هو الذي شرب مُسكراً فذهب عقله فلايعرف قليلاً ولا كثيراً حتى يخلط في كلامه خلاف عادته . انظر : مغني المحتاج ١٨٧/٤ .

والسُكر : هو ما أفضى بصاحبه إلى أن يتكلم بلسان متكسر ، ومعنى غير منتظم ويتصرف بحركة مختبط ومشي متمايل ، واضطراب الكلام فهماً وإفهاماً ، وإذا جمع بين اضطراب الكلام فهماً وإفهاماً واضطراب الحركة مشياً وقياماً.

انظر : الأحكام السلطانية للماوردي ص ١٩٨ ، روضة الطالبين ٦٢/٨ - ٦٣ .

(٢) في (م) : الكاف ساقطة .

(٣) زيادة من (س) .

(٤) يكون السكر من معصية إذا شرب المسكر وهو عالم بأنه يُسكر ، سواء كان قليلاً أو كثيراً فهو مسكر حرام أما سكر غير المعصية : فكمن شرب الخمر مُكرهاً ، أو غير عالم بحرمتها كمن نشأ بغير بلاد الإسلام ، أو شربها وظنها ليست بخمر أو جاهلاً بأنها خمرٌ . انظر : روضة الطالبين ١٦٩/١٠ .

(٥) انظر : الأم ٣٢٩/٣ ، الأحكام السلطانية ص ١٩٨ ، روضة الطالبين ٦٢/٨ ، كفاية الأخيار ١٧٨/١ .

(٦) انظر : الأم ٢٣٩/٣ ، الأحكام السلطانية ص ١٩٨ ، الحاوي الكبير ٢٣٥/١٠ - ٢٣٦ ، التهذيب ٧٢/٦ منهاج الطالبين ص ١٧٦ ، فتح العزيز ٥٦٤/٨ ، ٥٦٥ ، روضة الطالبين ٦٢/٨ وقال الرافعي والنووي: (إن هذا القول هو المذهب المنصوص في كتب الشافعي رحمه الله وصححاه) ، وانظر :كفاية الأخيار ١٧٨/١ .

(٧) في (م) : " قولان " .

(٨) انظر : مختصر المزني ص ٢٦٠ ، التهذيب ٧٢/٦ ، فتح العزيز ٥٦٤/٨ ، روضة الطالبين ٦٢/٨، قال النووي رحمه الله تعالى : " وحكى قول قديم ، فأثبته الأكثرون ، ومنعه الشيخ أبو حامد ، وممن قال : لايقع المزني ، وابن سريج ، وأبو سهيل الصعلوكي ، وابنه سهل ، وأبو طاهر الزيادي " أ . هـ ومثله قاله الرافعي ، وقال البغوي : (وقيل : قول السكران صحيح فيما عليه دون ماله ، لأنه مؤاخذ بأقواله مع زوال عقله ، معاقبة على صنيعه لينزجر ..... [إلى أن قال :] فعلى هذا الطريق : تصح أقاريره ولايصح بيعه ، لأنه يجمع ماله وعليه فيغلب جانب مَا لَه) أ . هـ . انظر : التهذيب ٧٣/٦ .

(٩) هكذا في (ك) (س) ، وساقطة في باقي النسخ .

فأما الذى يُجن في زمان ويفيق في زمان ، فإن أقر في زمان جنونه بطل إقراره ، وإن أقر في حال إفاقته لزم إقراره[١] ، فلو اختلفا بعد إفاقته : هل كان الإقرار في حال الجنون ، أم الإفاقة ؟

فقال المقر : كنت عند الإقرار مجنوناً .

وقال الآخر : بل كنت مفيقاً ، فعلى وجهين .[٢] فهذا حكم المُقِّر .

قال الشافعي : (**ومن لم يجز بيعه لم يجز إقراره**)[٣]

وفيه لأصحابنا تأويلان :

أحدهما : من لم يجز بيعه بحالٍ كالصبى والمجنون ، لم يجز إقراره فى حالٍ من الأحوال . وهذا قول ابن أبى هريرة[٤] [٥] .

والثانى : أن من لم يجز بيعه فى شيءلم يجز إقراره في ذلك الشيء[٦] .

فهذا الكلام في الشرط الأول وهو مسألة الكتاب ./ [ك/٢٢٦/ب]

---

(١) انظر : الأم ٣/ ٢٣٩ ، المهذب ٣٤٤/٢ ، حلية العلماء ٣٢٥/٨ ، التهذيب ٢٣٦/٤ ، فتح العزيز ٢٧٦/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٠/٤ ، نهاية المحتاج ٦٦/٥ ، مغني المحتاج ٢٣٨/٢ ، أسنى المطالب ٢٨٨/٢، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٦٤ ، كفاية الأخيار ١٧٨/١ .

(٢) مثله مثل الطلاق ، فإنه في الطلاق إذا أدعى أنه طلق زوجته وهو مجنون ، وادعت الزوجة أن الطلاق كان في الإفاقة ففيه وجهان : أحدهما : أن القول قول الزوج مع يمينه ، ولاطلاق عليه، والثاني : أن القول قول الزوجة مع يمينها ، والطلاق له لازم . انظر : الحاوي الكبير ٢٣٥/١٠، التهذيب ٧١/٦ ، فتح العزيز ٥٠٧/٨ روضة الطالبين ٦١/٨ ، قال المحقق : وعليه يكون إقراره في حال ادعائه الجنون. وادعاء المقر له الإفاقة على هذين الوجهين ، فإن كانت هناك بينة على جنونه أخذ بها ، وإن لم تكن فيصدق قوله مع يمينه . والله أعلم .

(٣) انظر : الأم ٢١٧/٦

(٤) أبو على الحسن بن الحسين بن أبي هريرة البغدادي ، أخذ الفقه عن ابن سريج وأبي إسحاق المروزى ، آلت إليه رئاسة الشافعية في العراق ، يُعد رحمه الله من أشهر أصحاب الوجوه في المذهب الشافعي ، أخذ عنه العلم خلق كثير من أشهرهم الإمام الدارقطني صاحب السنن والعلل ، له شرح على مختصر المزني علق عليه أبو علي الطبري، توفي رحمه الله تعالى ببغداد سنة (٣٤٥ هـ) ، انظر ترجمته في : طبقات الشيرازي ص ١٢١ ، طبقات الأسنوى ٥١٨/٢ ، طبقات ابن هداية الله ص ٧٢ .

(٥) انظر : المجموع شرح المهذب ١٤٨/٩ بتحقيق د/ محمود مطرجي، وصَحّح النووي هذا كما في روضة الطالبين ٦١/٣ ط/دار الفكر .

(٦) المصدر نفسه ١٤٨/٩ ، روضة الطالبين ٦١/٣ .

٢/ فصل : [في المقرله وأحكامه]

وأما الشرط الثاني : وهو[١] **المقر له :** فهو المستحق لما تضمنه الإقـرار من حقٍ .

ولا يخلو حاله من أحد أمرين : إما أن يكون آدمياً ، أو غير آدمي .

● **فإن كان آدمياً** فلا يخلو حاله من[٢] أن يكون حُراً ، أو عبداً .

- فإن كان **حُراً** صح الإقـرار له ، صغيراً كان أو كبيراً ، عـاقلاً أو مجنونـاً ، مسـلماً أو كـافراً ، رجلاً أو امرأة ؛ لأن كل هؤلاء يصح أن يملكوا .[٣]

- [٤] وإن كـان **عبـداً** ، فـإن كـان الإقــرار ممـا يصـح أن يملكـه دون سـيده ، كالإقــرار [بالزوجية][٥] ، صح الإقـرار له [٦] .

وإن كان مما لايصح أن يملكه كان الإقـرار لسيده ، وكـان اسـم العبـد [مُعَـاراً][٧] فيـه، فيعتـبر [فيه][٨] قبول السيد دونه[٩] .

---

(١) في (ك) (ط١) (ط٢) زيادة " أن " وليسـت مثبتـة بنسـختي (س) (م) ، كمـا أن النـص لايسـتقيم بهـا ، لـذا لم أثبتها.

(٢) في (ط٢) زيادة " أحد أمرين " .

(٣) قال الشيرازي : (يصح الإقرار لكل من ثبت له الحق المقر به) المهذب ٣٤٥/٢ ، ومثله قال القفـال في : حلية العلماء ٣٣٢/٨ . ، وقال الرافعي : (يشـترط في المقر لـه أهليـة اسـتحقاق المقـر بـه) فتـح العزيـز ٢٨٤/٥ ، وقريب منه عند النووي في روضة الطالبين ٣٥٦/٤ .

(٤) في (ك) " فإن " .

(٥) في (س) ما بين المعقوفتين ساقط .

(٦) قال الشيرازي رحمه الله تعالى : (فإن أقر العبد بالنكاح أو القصاص أو تعزير القذف صح الإقـرار لـه ، صدقـه السيد أو كذبه ؛ لأن الحق له دون المولى) . المهذب ٣٤٥/٢ ويلاحظ أنه أضاف القصاص وطلـب القـذف إلى ما يصح أن يقر به للعبد .

(٧) في (س) " صغاراً " .

(٨) في (س) ما بين المعقوفتين ساقط .

(٩) الذي لايصح أن يملكه العبد هو المال ، فلو قال : لعبد فلان عَلَيَّ كذا من المال ، صح الإقرار وكان لسـيد العبـد . انظر : فتح العزيز ٢٨٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٦/٤ .

● وإن كان **الإقرار لغير آدمي** /[كإقراره[١]] لبهيمة أو عقار أو مسجد أو رباط[٢] [س/١٩٣/ب] فلايخلو[٣] حال الإقرار من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن يضاف إلى وجه مستحيل ، كإقراره لذلك بدين من معاملة ، فيكون باطلاً .

والقسم الثاني : أن يضاف إلى وجه [يصح ، ولا][٤] يستحيل ، كإقراره لمسجدٍ بمال من وصية ، أو لرباطٍ بمالٍ من وقف عليه ، أو /لماشية مسبلة [بعلوفةٍ][٥] من وصية أو صدقة ، فهذا إقرارٌ [م/٣/أ] [لازمٌ وليس بتمليك ، وإنما هو إقرار][٦] [لجهات][٧] [ينصرف][٨] المال فيها .

والقسم الثالث : أن يكون مطلقاً [مجملاً][٩] ، ففي صحته وجهان مخرجان في اختلاف قوليه[١٠] في المقر للحمل بإقرار مطلق[١١] ، فهذا الشرط الثاني ./ [ك/٢٢٧/أ]

---

(١) في (س) : " كالإقرار " .

(٢) الرباط : هو بناء يبنى لسكنى الفقراء . انظر : المصباح المنير ص ٢١٥-٢١٦ .

(٣) في (ك) : " لاتخلو " بالتاء .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٥) في (ط٢) : " معلومة " بالميم .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " بجهات " بالباء .

(٨) في (ط١) (ط٢) : " تنصرف " بالتاء .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط في (م) (ط١) (ط٢) .

(١٠) قوليه : أي قولي الإمام الشافعي رحمه الله تعالى .

(١١) إذا أقر للحمل بمال وأطلق ففيه قولان :

أحدهما : يصح ، وهو قول للشافعي، وهو الأصح عند الشافعية كما قال البغوي والنووي ، وقال به محمدبن الحسن الشيباني من الحنفية .

والثاني : لايصح إلا أن ينسبه إلى إرث ، أو وصية ، أو معاملة ، أو جناية ، وهو قول للشافعي وبه قال أبو يوسف من الحنفية .

انظر : حلية العلماء ٣٣٢/٨ ، التهذيب ٢٦٠/٥ ، ٢٦١ ، روضة الطالبين ٣٥٧/٤ ، الهداية ٣٤٨/٨ (مع تكملة فتح القدير) . وعليه يكون الإقرار المطلق المجمل لغير الآدمي على قولين : الصحة ، وعدمها ، ويترجح بذلك الصحة كما هو المذهب في إطلاق الإقرار لنحمل بدون ذكر سبب للإقرار ، وعليه فالقول الأظهر أنه يصح ويحمل على الجهة الممكنة في حقه . انظر : التنبيه : ص ٦٠٩ ، روضة الطالبين ٣٥٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، ٢٤٢ ، نهاية المحتاج ٧٤/٥ .

٣/ فصل : [في المقربه وأحكامه]

وأما الشرط الثالث : وهو المُقَرُّ به ، فهو ماتضمنه الإقرار [من حقٍ][1] .

واختلف أصحابنا في حده :

فقال بعضهم : هو كل شيء جازت المطالبة به[2] .

وقال آخرون : بل هو كل شيء جاز الإنتفاع به[3] ، وهذا أصح ، لأنه حَدٌّ لما [يجوز المطالبة به، ولما][4] يجوز الإقرار به ؛ لأن كل شيء صح الإقرار به ، سُمعت الدعوى (فيه)[5] ، وما رد في أحدهما رُد في الآخر .

ولا تُسمع الدعوى في مجهول إلا في موضعٍ واحدٍ وهو أن يقول : وصى لى زيد بشيءمن ماله [فتسمع هذه الدعوى على وارثه ،ويُرجع إلى بيانه][6] فيها ؛ لجواز الوصية بالشيء المجهول[7] .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط في (ط١) .

(٢) سواء كان مما لا يُقتنى كخنزير ، وكلب لاينفع في صيد ولا زرع ، وزِبْل ونحوها ، أو كان حقاً كالشفعة وحد القذف ، أو حقاً من حقوق المسلم على أخيه المسلم كرد السلام وعيادة المريض. انظر : التنبية ص ٦١٠ التهذيب ٢٣٧/٥ ، مغني المحتاج ٣٤٧/٢ ، نهاية المحتاج ٨١/٥ ، حاشية الجمل ٣٤٣/٥ .

(٣) انظر : التنبية ص ٦١٠ ، القواعد للزركشي /ل١٠١/خ ، حلية العلماء ٣٣٩/٨ ، فتح القدير ٢٩٠/٥ ، مغني المحتاج ٢٤٧/٢ ، حاشية الجمل ٣٤٣/٥ ، كفاية الأخيار ١٧٧/١ .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٥) في (س) : " به " .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٧) انظر : المهذب ٣١١/٢ ، التنبية ص ٥٩١ ، أدب القاضي للماوردي ٣٣١/٢ ، وفي جواز الوصية بالمجهول ينظر: الحاوي الكبير ١٩٤/٨ بتعليق علي معوض وعادل عبد الموجود ، التهذيب ٦٧/٥ ، فتح العزيز ٣٥/٧ روضة الطالبين ١١٧/٦ .

ولاتصح الدعوى المجهولة فيما سواه[(١)] .

وإذا ثبت ما ذكرنا . فلا يخلو حال المقر به من أحد أمرين :

إما أن [يكون][(٢)] في بدنٍ[(٣)] أو مالٍ .

● **فأما البدن** فضربان : حق لله ، وحق للآدمي .

– **فأما حق ا لله تعالى** كحد الزنا ، وشرب الخمر فليس عليه الإقرار [به][(٤)] ، بل هو مندوب إلى ستره ، والتوبة منه[(٥)] .

قال [النبي][(٦)] ﷺ [(٧)] : " **من أتى من هذه القذورات شيئاً فليستتر بستر ا لله ، فإنه من يُبْدِ لنا صفحته نقم حد ا لله عليه** "[(٨)] .

وأما حق الآدمي فالقصاص وحد القذف ، فعليه الإقرار به والتمكين [من استيفائه][(٩)] [(١٠)] .

وأما المال فضربان :

أحدهما : حق لله كالزكوات ، والكفارات ، فليس عليه الإقرار به ، وإنما عليه اداؤه من غير إقرار .

والثاني : حق الآدميين وهو / على ستة أضرب :

---

(١) انظر : المهذب ٣١١/٢ ، التنبيه ص ٥٩١ ، أدب القاضي للماوردي ٣٣١/٢ ، فتح العزيز ١٥٧/١٣ ، روضة الطالبين ٩/١٢ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٣) في (ط٢) : " بدنه " .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط في (ط٢) .

(٥) وهذه مما اتفق عليها الفقهاء الأربعة . انظر : فتح القدير لابن الهمام ٢٧٩/٥ ، حاشية ابن عابدين ٤/٤ – ٨ ؛ شرح الزرقاني لموطأ مالك ١٣٨/٤ ، أوجز المسالك ٢٠١/٣ – ٢٠٢ ؛ روضة الطالبين ٩٥/١٠ مغني المحتاج ١٥٠/٤ ، تكملة المجموع الثانية ٢٨٩/٢٠ ؛ المغني لابن قدامة ١٩٦/١٠ – ١٩٧ ، الفروع لابن مفلح ٥٤/٦.

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في (ط١) .

(٧) طمس في (م).

(٨) الحديث سبق ذكره وتخريجه أول كتاب الإقرار في ص (٥-٦) .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط في (ط١) .

(١٠) انظر : المهذب ٣٤٦/٢ ، كفاية الأخيار ١٧٧/١ .

أحدها : ما كان عيناً ، كعبدٍ أو ثوب .

والثاني : ماكان ديناً ، كمالٍ في الذمة.

والثالث : ما كان منفعة مال ، كمنافع الإجارات .

والرابع : ماكان منفعة(١) مباحة من غير مال ، كالأنجاس المنتفع بها(٢) ، والكلاب المعلمة(٣) .

الخامس : ما كان من حقوق الأموال [كلزوم](٤) الشفعة(٥) .

والسادس : ما كان من حقوق غير الأموال كالزوجية والقسم(٦) (٧) .

فهذا كله لايخلو حال مستحقه أن يكون عالماً به أو غير عالم .

فان كان عالماً به لزمه اداؤه من غير إقرار مالم يقع [تناكر](٨) فيه .

وإن كان غير عالم به ، لزم الأمران معاً : الإقرار به ، والأداء له . فهذا الشرط الثالث .

---

(١) في (م) زيادة : " مال كمنافع " وهي خطأ من الناسخ .

(٢) الأنجاس المنتفع بها مثل : استعمال جلد الميتة قبل الدباغ في اليابسات الذي رجح النووي رحمه الله جواز الانتفاع به ، ومثل استعمال الإناء من العظم النجس في الأشياء اليابسة ، ومثل استعمال عظم الميتة للإيقاد ومثل : طلي السفن ودهن الدواب بشحم الميتة . انظر : المجموع ٢٨٨/١ - ٢٩٩ ، ٤٤٦/٤ - ٤٤٨ ، روضة الطالبين ٤٤/١ ، أسنى المطالب ١٢/١ .

(٣) الكلاب المعلمة هي التي يُباح أكل ما صادته ، وتعليم الكلب يكون بأمور : ١- أن يسترسل إذا أُرسل ، ٢- أن يتزجر إذا زُجر ، بعد ظفره بالصيد ، ٣- أن لايأكل من صيده إذا صاد ، ٤- أن يمسك الصيد فيحبسه على صاحبه ، ولايخليه ، ٥- أن يكون صاحبه مسلماً ، ٦- أن يذكر اسم الله عند إرساله .

انظر : الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٦٦/٦ ، الوجيز للغزالي ٢٠٧/٢ ، روضة الطالبين ٢٤٦/٣ .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقطة في جميع النسخ عدا (ك) .

(٥) الشفعة : هي استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه من يد من انتقلت إليه بثمنها انظر : تكملة المجموع الثانية ١٣٤/١٤ .

(٦) القَسْمُ : بفتح القاف مصدر قسم ، والمرادُ به القسم بين النساء لمن كان عنده أكثر من زوجة فيقسم للحرة ليلة من أربع ليال لأن أكثر ما يجمع معها ثلاث حرائر ، وللأمة ليلة من سبع ليال . انظر : المغرب ١٧٦/٢ ، طلبة الطلبة ص ١٢٨ ، أنيس الفقهاء ص ٢٧٢ القاموس الفقهي ص ٢٠٣ .

(٧) فصل الماوردي رحمه الله هذه الحقوق في كتابه الأحكام السلطانية ص ٢١٢ - ٢١٣ .

(٨) في (ط١) (ط٢) : " تنافر " بالفاء ، والتناكر : هو خلاف التعارف فهو الجحود . انظر : المصباح المنير ص٦٢٥ .

٤/ فصل : [في المقر عنده ، وأحكامه]

[م/٣/ب] **وأما الشرط الرابع : وهو المقر عنده** : فهو من /يصير [الحق به][١] محفوظاً.

وهو أحد [نفسين][٢] : إما حاكم يُلزم ، أو شاهد يتحمل[٣] ، وليس للإقرار عند غير هذين تأثير .

● **فإن[٤] كان الإقرار عند حاكم** فمن شرطه : أن يكون بعد سماعه الدعوى عليه.

فإن أقر عنده قبل سماع الدعوى ،[أو من][٥]غير دعوى،ففي صحة الإقرار لأصحابنا وجهان :

أحدهما : يصح . وحكاه ابن المنذر[٦] عن الشافعي[٧] .

والثاني : لايصح وهو اختيار البصريين[٨] . ويشبه أن يكون اختلافهم في هذا مخرجاً من اختلاف قوليه : هل للحاكم أن يحكم بعلمه أم لا ؟

فإن قيل : بجواز حكمه بعلمه ، صح الإقرار عنده قبل سماع الدعوى[٩] .

---

(١) في (م) (ط١) (ط٢) : " به الحق " .

(٢) في (م) (ط٢) : " أمرين " وبحاشية (م) : " نفسين " ، وفي (ط١) " تفسير أمرين " .

(٣) في (س) (م) (ط١) (ط٢) : " متحمل " .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " وإن " .

(٥) في (س) : " ومن " .

(٦) هو أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ، ولد سنة (٢٤١هـ) ، محدث فقيه ، عُد من الشافعية وقيل: بأنه مجتهد مطلق لايُقلد أحداً ، صنف وألف العديد من الكتب منها : تفسير القرآن الكريم ، الإقناع ، اختلاف العلماء ، إجماع الأمة ، المبسوط ، الأوسط ، الإشراف على مذاهب أهل العلم وغيرها مما تزيد على عشرين كتاباً ، توفي رحمه الله تعالى بمكة المكرمة سنة (٣١٨هـ) . انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ٤٣٩/١١ طبقات الشافعية للشيرازي ص٨٩ ، طبقات الشافعية الكبرى للسُبكي ١٠٢/٣ ، شذرات الذهب ٢٨٠/٢ .

(٧) لم أجده في الأوسط ، والإجماع ، والإقناع ، ووقفت في الإشراف على مذاهب العلماء على عرض ابن المنذر قولين للشافعي في حكم القاضي بعلمه . انظر : الإشراف ١٩/٢ ، وحكى الماوردي ذلك عن الشافعي . انظر : أدب القاضي ٣٦٨/٢ .

(٨) وقد قيده الماوردي عن هؤلاء فيما يتعلق بحقوق الآدميين ، والوجه الأول فيما يتعلق بحق الله . انظر : أدب القاضي للماوردي ٣٧١/٢ - ٣٧٢ .

(٩) ممن قال بجواز حكم القاضي بعلمه محمد بن الحسن الشيباني في رواية عنه ، وأبو يوسف من الحنفية وهو المشهور في المذهب الشافعي ، وقال به ابن حزم ، وأبو ثور ، والإمام أحمد في رواية عنه . انظر : حاشية ابن عابدين ٤٢٣/٥ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص٨٨ ؛ أدب القاضي للماوردي ٣٧٠/٢ ،نهاية =

وإن قيل : لايجوز له الحكم [بعلمه][1] ، لم يصح الإقرار عنده /قبل سماع الدعوى[2] . [ك/٢٢٨/أ]

وإن كان الإقرار عند شاهدين فمن شرطه : أن يسترعيهما الإقرار ، فيقول بعد إقراره : اشهدا عليّ بذلك .

فان لم يسترعيهما ، وأقرعندهما ، أو سمعاه يُقر من غير قصد لهما ففي صحة تحملهما ، وجواز شهادتهما عليه بذلك وجهان يذكر توجيههما في موضعه إن شاء الله [تعالى][3] [4] .

= المحتاج ٢٤٧/٨ ، مغني المحتاج ٣٣٩/٤ ، الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر ١٩/٢ ؛ الإفصاح ٣٥٣/٢ ، المغني ٥٣/٩ .

(١) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٢) وقد قال بهذا القول جمهور الفقهاء من المالكية ، والحنابلة ومحمد بن الحسن الشيباني من الحنفية في رواية عنه هي المعتمدة عند المتأخرين في المذهب ، واختار هذا القول الغزالي من الشافعية ، ونقل هذا قولاً لشُريح والشعبي والأوزاعي ، وإسحاق بن راهويه وأبي عبيد . انظر : شرح الخرشي على مختصر خليل ١٦٩/٧ ؛ المغني لابن قدامة ٣٥/٩ ، المبسوط ١٠٥/١٦ ، حاشية ابن عابدين ٤٢٣/٥ ، الوجيز ١٤٥/٢ ، المهذب ٣٠٤/٢ الإفصاح ٣٥٣/٢ ، الاشراف على مذاهب أهل العلم ١٩/٢ ، أدب القاضي للماوردي ٣٦٨/٢ - ٣٧٧ .

(٣) ما بين المعقوفتين زيادة من (س) .

(٤) قد ذكر الماوردي رحمه الله تعالى ذلك في كتاب الشهادات من الحاوي ٢٢٢/١٧-٢٢٣ (ط١) بتحقيق معوض عبد الموجود .

والإسترعاء أن يقول : أشهد عليَّ أن لفلان علي كذا .

وصحح الماوردي تحمل الإقرار وإن تجرد عن الاسترعاء والشهادة به جائزة ، لتعلق الحكم بالظاهر دون السرائر. انظر : المصدر نفسه ٢٢٢/١٧ .

٢/ مسألة : [في أضرب الإقرار وأحكامها]

قال الشافعي[١] : (وإذا[٢] قال الرجل لفلان عليَّ شيءثم جحد، قيل له : أقر بما شئت مما يقع عليه اسم شيءٍ[٣] تمرةٍ أو فلسٍ[٤] واحلف ماله قِبَلك غيره ، فإن أبى حلف المدعي على مادعى واستحقه مع نكول صاحبه)[٥] .

وهذا صحيح ، والإقرار على ضربين : مفسر[٦] ومُجمل[٧] .

● **فالمفسر** على ضربين : مستوفى[٨] ، ومقصر[٩] .

– **فالمستوفى** : كقوله : [له][١٠] عليَّ مائة دينار قاشانية[١١] ، فيكون الإقرار مفهوم الجنس والقدر والصفة ، فلا يحتاج إلى سؤال عنه ، ويحكم به عليه إن قبله المدعى .

---

(١) في (ط٢) : " قال المزني : قال الشافعي ... " .

(٢) في مختصر المزني : " فإذا " انظر ص ١١٢ منه ، وكذا في (ط١) و (ط٢) .

(٣) في مختصر المزني : " من مال .... " ص ١١٢ ، وكذا في (ط١) و (ط٢) .

(٤) في (ط١) : ضبط " فلس " بفتح الفاء وتسكين اللام ، وفي (ط٢) بكسر الفاء وتسكين اللام . والفَلْسُ جمعه فلوس وأفلس : قطعة من النحاس يتعامل بها الناس ، وهو نوع من النقود المضروبة من غير الذهب والفضة قيمته سُدس الدرهم ، ويساوى جزءاً من اثنين وسبعين جزءاً من حبة الشعير وتساوي = ٠,٠٠٠٨٢ غراماً انظر : معجم لغة الفقهاء ص ٣٥٠ ، القاموس الفقهي ص ٢٩٠.

(٥) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٦) المفسر : هو (ما ازداد وضوحاً على النص على وجه لايبقى فيه احتمال التخصيص إن كان عاماً ، والتأويل إن كان خاصاً) التعريفات للجرجاني ص ٢٢٤ .

(٧) المجمل : هو (ما خفى المراد منه بحيث لايدرك بنفس اللفظ إلا ببيان من المجْمل ، سواء كان ذلك لتزاحم المعاني المتساوية الأقدام ، كالمشترك ، أو لغرابة اللفظ .... أو لانتقاله من معناه الظاهر إلى ماهو غير معلوم ، ثم يرجع إلى الاستفسار ، ثم الطلب ، ثم التأمل .) التعريفات ص٢٠٤ .

(٨) المستوفى : التام . انظر : المصباح المنير ص ٦٦٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٥٠٧ .

(٩) المقصر : أي المقصور على بعض ما يتناوله ويختص به . انظر : معجم لغة الفقهاء ص٣٦٥ .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(١١) قاشانية : نسبة إلى قاشان وهي مدينة بالعجم تقع بين قم وأصفهان ، وأهلها شيعة ، وهي بإيران حالياً . انظر: المصباح المنير ص ٥٠٣ ، معجم البلدان ٢٩٦/٤ – ٩٢٧ ، أخبار الدول وآثار الأول في التاريخ للقرماني ٤٤٠/٣ .

– **والمقصر** : أن يقول : له عليَّ مائة دينار فيكون الإقرار مفهوم الجنس والقدر ، مجهول الصفة فلذلك صار [مقصراً][١] ، فيسأل عن صفة الدنانير ، ويحكم عليه بما يفسره من صفتها إن قبله المدعي[٢] .

● **وأما المجمل** : فعلى ضربين : عام وخاص .

– **فالخاص**[٣] : أن يقول : له عليَّ مالٌ ، فكان خاصاً لاختصاصه بالمال دون غيره ، ومجملا [به][٤] [من][٥] جنسه ، وسنذكر حُكمه .

– **وأما العام**[٦] : [فكقوله][٧] : له عليَّ شيء؛ لأن الشيء أعم الأشياء[٨] كلها، لانطلاقه على [ك/٢٢٨/ب] الموجودات كلها ، واختلف في /انطلاقه على /المعدومات . [س/١٩٤/ب]

فإذا أقر بشيء، سئل عن تفسيره جنساً وصفة وقدراً ؛ لأن اسم الشيء لايدل على واحد منها ثم له حالتان : حالة تفسير ، وحالة لاتفسير .

● **فإن لم يفسر** عند سؤال الحاكم [له][٩] عن التفسير ، أعاد القول عليه ثانية /، فإن أبى [م/٤/أ] التفسير أعاد عليه ثالثة ، واختلف أصحابنا في إعادة ذلك عليه ثلاثاً [١٠] [١١] ، هل هو شرط في الحكم عليه أم استحباب ؟ على وجهين :

---

(١) في (ك) : " المقصرا " وفي باقي النسخ كما أثبته .

(٢) انظر : فتح العزيز ٣٠٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٣/٤ .

(٣) الخاص هنا مأخوذ من الخصوصية : وهي الصفة التي توجد في الشيء ولا توجد في غيره ، انظر : معجم لغة الفقهاء ص ١٩٦ .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط في (ط١) (ط٢) .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٦) العام : هو استغراق اللفظ لجميع ما يصلح له بوضع واحد دفعة واحدة ، انظر : معجم أصول الفقه ص ١٧٥ .

(٧) ما أثبته من (س) وفي باقي النسخ " فلقوله " .

(٨) هكذا في (ك) بالشين ، وفي باقي النسخ المخطوطة والمطبوعة " الاسماء " .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

(١٠) انظر : المهذب ٣٠٢/٢ ، أدب القاضي من الحاوي ٣٥٦/٢ .

(١١) في (ط١) و (ط٢) : زيادة " فقيل " .

أحدهما : أنه شرط لايجوز الحكم قبله ليتحقق[(١)] بالتكرار امتناعه من التفسير[(٢)] .

والوجه الثاني : استحباب ، وليس بشرط ، فإن حكم عليه قبل إعادة القول ثلاثاً أجزأ بعد [اعلامه][(٣)] أنه يحكم عليه بعد امتناعه[(٤)] .

فإذا امتنع من التفسير بعد ما وصفنا ففيه قولان :

أحدهما : وهو المنصوص عليه فى هذا الموضع ، [و][(٥)] فى [أحد][(٦)] كتابي الإقرار : (* أنه يجعله ناكلاً وتُرد اليمين على المقر له[(٧)] فبأي شيءحلف عليه حُكم له به ؛ [لأنه][(٨)] بالامتناع من التفسير كالممسك عن جواب الدعوى فاقتضى أن يصير ناكلاً .

والقول الثاني : قاله في الكتاب الآخر من كتاب الإقرار *)[(٩)] أنه يحبسه حتى يُفسر، لأنه قد صار مقراً[(١٠)] ، وبالامتناع من التفسير يصير كالمانع من حق عليه فوجب أن يُحبس به[(١١)] .

---

(١) في (ط١) و (ط٢) : " ليستحق " بزيادة السين وحذف القاف الثانية .

(٢) قال الماوردي رحمه الله : (لايستقر النكول إلا بأن يعرضه عليه ثلاثاً وهو حد الاستظهار) وذكر أنه قول أهل العراق ، انظر : أدب القاضي من الحاوي ٣٥٦/٢ ، وانظر : المهذب ٣٠٢/٢ .

(٣) في (م) : " علاه " .

(٤) قال الماوردي رحمه الله في أدب القاضي : بأن النكول يستقر بإعلامه ولو كان بدفعة واحدة وهو قول أبي العباس بن سُريج كما قال . انظر : أدب القاضي من الحاوي ٣٥٦/٢ ، المهذب ٣٠٢/٢ .

(٥) في (س) : الواو ساقطة .

(٦) في (س) : " آخر " .

(٧) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، أدب القاضي من الحاوي ٣٥٦/٢ ، حلية العلماء ٣٣٧/٨ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، التهذيب ٢٣٧/٤ ، روضة الطالبين ٣٧٢/٤ ، فتح العزيز ٣٠٣/٥ .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٩) ما بين القوسين ساقط في متن (م) مستدرك في حاشيتها .

(١٠) في (س) : " مُقرّ " .

(١١) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش رقم (٧) ، وانظر : الأم ٢٤١/٣، واستظهر الرافعي هذا القول وصححه النووي . انظر : فتح العزيز ٣٠٣/٥، روضة الطالبين ٣٧٢/٤ .

١/ فصل : [في أحكام تفسير الإقرار]

فاما إن فسر فلا يخلو حال تفسيره من أحد أمرين : إما أن يفسر بما تثبت عليه اليد، أو بما لاتثبت عليه اليد ؟

● **فان فسره بما لاتثبت عليه اليد /** ، كقوله : أردت[1] شمساً ، أو قمراً ، أو كوكباً ، أو ريحاً [ك/٢٢٩/أ] أو ناراً ، لم يكن بشيء من ذلك مفسراً ، وكذا[2] لو فسره بتافهٍ حقيرٍ كتمرةٍ ، أو لقمةٍ، لم يكن مفسراً؛ لأنه وإن كان [اسم][3] الشيء عليه منطلقاً فهو ممَّا لايستحق به مطالبة ، ولايتوجه إليه إقرار لأمرين :

أحدهما : ارتفاع اليد عنه .

والثاني : مساواة الجميع[4] فيه[5] .

● **وإن فسره بما تثبت عليه اليد** فعلى ضربين :

أحدهما : أن يكون[6] مالاً .

والثاني : غير مال .

● **فإن فسره بما يكون مالاً** كتفسيره[7] ذلك بالدراهم والدنانير ، والبر والشعير ، والدور ، والعقار ، والعروض والسلع فهو على ضربين :

أحدهما : أن يكون موافقاً لجنس الدعوى .

والثاني : أن يكون مخالفاً .

---

(١) في (ك) : " أردمت " ، وفي باقي النسخ كما أثبته .

(٢) في (م) : " كذى " .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٤) في (م) : " الجمع " .

(٥) انظر : المهذب ٣٤٨/٢ ، التهذيب ٣٠١/٤ ، فتح العزيز ٣٠١/٤ ، روضة الطالبين ٣٧٤/٤ ، لكن الرافعي قال: لو فسر الشيء بفلس ورغيف وتمرة وحبة حنطة ففيه وجهان : الأول لايقبل التفسير ؛ لأنه لاقيمة له ، والثاني : يُقبل وهو الأصح ؛ لأنه شيء يحرم أخذه . انظر : فتح العزيز ٣٠١/٤ .

(٦) في (م) : " يلون " .

(٧) في (م) : " لتفسيره " .

● **فان كان موافقاً لجنس الدعوى** ، مثل أن تكون الدعوى عليه دراهم[1] فيفسر الشيء بالدراهم ، فهذا على ضربين :

أحدهما : أن يكون موافقاً لقدر الدعوى ، مثل أن تكون الدعوى عليه مائة درهم فيفسر الشيء [بمائة درهم][2] ، فهذا مُقر بجميع الدعوى ، ومصدق عليها ، فصار مصدقا فى تفسيره .

والضرب الثانى[3] : أن يكون غير موافق لقدر/ الدعوى ، مثل أن تكون الدعوى عليه مائة درهم فيفسر الشيء بخمسين درهماً ، فُيحكم عليه بالقدر الذى فسره ، ويحلف على باقي الدعوى الذي أنكره[4] . [س/١٩٥/أ]

● **فإن كان مخالفاً لجنس الدعوى** ، مثل أن تكون الدعوى عليه دراهم فيفسر الشيء بالدنانير فيُقال للمدعي : هل تدعي عليه ما فسره من /الدنانير ، أم لا ؟ [م/٤/ب]

● [فإن قال][5] : أنا أدعيها ، وأدعي الدراهم ، [حُكم][6] له بالدنانير / التي فسرها المقر، وأُحلف له على ما ادعاه من الدراهم . [ك/٢٢٩/ب]

● وإن قال : لست أدعي الدنانير ، لم يُحكم على المقر بها ، وأحلف المقر على ما ادعاه المدعي من الدراهم .

● [فإن][7] كان المدعي صدقه على أنه أراد بالشيء ما فسره من الدنانير ، ولكن قال : هو غير ما ادعيت ، أُحلف المقر با لله ما يستحق عليه ما ادعاه عليه من الدراهم .

● وإن قال : بل أراد بالشيء الذي أقربه ما ادعيته من الدراهم ، ولكن كذب في التفسير ، احلف المقر با لله ماأراد بالشيء الذى أقر به الدراهم التي أدعيت عليه[8] .

---

(١) في (س) : طمس على " دراهم " .

(٢) ما بين المعقوفتين مشطوب في (م) .

(٣) في (م) : " الضرب " غير واضحة .

(٤) انظر :المهذب ٣٤٨/٢ ، الوسيط ٣٣١/٣ ، التهذيب ٢٣٧/٤ حلية العلماء ٣٣٨/٨ ، فتح العزيز ٣٠٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٣/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٤/٢ نهاية المحتاج ٩٨/٥ – ٩٩ ، حاشية الجمل ٣٤٢/٥ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ٧/٣ – ٨ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٦) في (م) : " حلم " الكاف ساقطة .

(٧) في (م) : " وإن " .

(٨) في (م) (ط١) (ط٢) زيادة " بها " بعد " ادعيت عيه " ، ولاوجه لها .

● **فأما إذا فسر الشيء بما ليس بمالٍ** ، مثل أن يفسره بخمر ، أو خنزير ، أو كلب ، أو جلد ميتة ففي قبول هذا التفسير منه ثلاثة أوجه :

أحدها : أنه مقبولٌ ، ويُسأل عنه المدعي على ما مضى ؛ لأنه مع انطلاق الشيء عليه مما تمتد [إليه اليد][1] .

والوجه الثاني : أنه غير مقبول فى التفسير ؛ لأنه ليس بمال ، ويكون كمن لم يفسر.

والوجه الثالث : أنه إن كان مما تقر عليه اليد ويجوز الانتفاع به كالكلب[2] وجلد الميتة[3] كان مفسراً به ؛ لأن الدعوى قد تصح أن [تتوجه][4] إليه .

● وإن كان مما [لا][5] تقر عليه اليد ، ولايجوز الانتفاع به كالخمر والخنزير لم يكن به مفسرا ؛ لأن الدعوى [لايصح][6] أن [تتوجه][7] إليه[8] ، والله أعلم بالصواب .

---

(١) في (س) : " اليد إليه " .

(٢) الكلب الذي يجوز الانتفاع به : هو الكلب الذي يُقتنى لمصلحة ، كحفظ ماشية ، وصيد مباح، وحفظ زرع ، وحفظ ثمر ممن يؤذيه ، وغير ذلك من المصالح الراجحة . انظر : المجموع ٢٣٤/٩ ، المغني ٣٥٦/٦ - ٣٥٧ ، كشاف القناع ١٥٤/٣ - ٢٢٢/٦ .

قال المحقق : لعل الماوردي رحمه الله قصد هنا بالكلب : الكلب المعلم الذي ينتفع به في الصيد المباح ونحوه .

(٣) جلد الميتة الذي يجوز الانتفاع به على قسمين الأول : قبل الدباغ في اليابسات كما رجح ذلك الإمام النووي رحمه الله تعالى ، والثاني : بعد الدباغ إلا جلد الكلب والخنزير ، فلا يجوز الانتفاع بهما حتى لو دُبغا . انظر : المجموع ٢١٥/١ ، ٢٢٨ - ٢٢٩ ، نهاية المحتاج ١٣١/١ - ٢٣٢ ، روضة الطالبين ٤١/١ .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " يتوجه إليه " .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من : (س) .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " لاتصح " بالتاء .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " يتوجه " بالياء .

(٨) رجح الرافعي والنووي الوجه الثالث كما في فتح العزيز ٣٠١/٥ - ٣٠٢ ، منهاج الطالبين ص ٨١ ، روضة الطالبين ٣٧٤/٤ ، وصحح هذا الوجه الرافعي.

٣/ مسألة : [في حكم الإقرار بالمال الكثير أو العظيم]

قال الشافعي : (وسواء قال : له عليَّ مال ، أو مال كثير أو عظيم، مما يقع عليه اسم / مال ...) الفصل [١] . [ك/٢٣٠/أ]

وهذا صحيح ، إذا قال : له عليَّ مال فهذا من المجمل[٢] الخاص ، فإن لم يصله بصفة زائدة واقتصر على قوله : له عليَّ مال ، رجع في تفسيره إليه ، فما فسره من شيء قل أو كثر ، من أي جنس كان من أجناس الأموال قُبل منه ، وهذا متفق عليه[٣] .

وإن فسر بمحرم لا تجوز المعاوضة عليه لم يقبل منه وجها واحداً[٤] ؛ لأنه ليس بمال .

فإن إمتنع من تفسيره كان على قولين مضيا[٥] .

فأما إذا وصل إقراره بأن قال : له عليَّ مالٌ كثيرٌ ، أو [مالٌ][٦] عظيم، فقداختلفوا في قدر ما يجب عليه على مذاهب [شتى][٧] :

فقال أبو حنيفة : [لايُقبل][٨] منه أقل من مئتي درهم ، أو عشرين ديناراً ،

(١) وتتمة الفصل : (.... فأما من ذهب إلى ما تجب فيه الزكاة ، فلا أعلمه خبراً أو قياساً ، أرأيت إذا أغرمت مسكيناً يرى الدرهم عظيماً ، أو خليفة يرى ألف ألف قليلاً إذا أقر بمال عظيم مائتي درهم ، والعامة تعلم أن ما يقع في القلب من مخرج قوليها مختلف ، فظلمت المقر له إذا لم تُعطه من خليفة إلا التافه ، وظلمت المسكين إذا أغرمته أضعاف العظيم ؛ إذْ ليس عندك في ذلك إلا محمل كلام الناس .) أ .هـ . مختصر المزني ص ١١٢ .

(٢) المجمل لغةَ : المجموع دفعه : أجملت الحساب أي جمعته .

واصطلاحاً : هو المبهم الذي لم يدرك منه مقصود اللافظ ومبتغاه . انظر : البرهان ٢٨١/١ ، نهاية السول ٦١/٢.

(٣) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، منهاج الطالبين ص ٨١ ، روضة الطالبين ٣٧٤/٤ ، حلية العلماء ٣٣٩/٨ ، التهذيب ٢٣٨/٤ ، فتح العزيز ٣٠٥/٥ الإقناع للماوردي ص ١٩٩ .

(٤) الأم ٢١٧/٦ ، حلية العلماء ٣٣٩/٨ ، وقال الشيرازي رحمه الله تعالى : ((وإن فسره بالخمر أو الخنزير لم يقبل؛ لأنه لايجب تسليمه)) المهذب ٣٤٨/٢ ، وقال النووي - رحمه الله تعالى - " ولا يقبل بما لايُقتنى كخنزير وكلب لانفع فيه " منهاج الطالبين ص ٨١ .

(٥) انظرهما : في ص (٢٧) من هذا البحث .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٧) في (س) : " شتى " .

(٨) في (ط١) : " لانقبل " .

وهو /النصاب [المزكى][1] من الأثمان[2] . [س/١٩٥/ب]

وقال **مالك**[3] [4]: لاأقبل أقل من رُبع دينارٍ ، أو ثلاثة دراهم ، وهو النصاب الذى /تقطع[5] فيه [م/٥/أ] اليد[6] .

وقال **الليث بن سعد**[7] : أقل [ما يُقبل][8] منه ، اثنان وسبعون درهماً .[9]

وقال **الشافعي** : يُرجع إلى تفسيره ، فما فسره به من شيء أخذ منه وإن قل ، سواء كان من جنس الأثمان أو من غيرها[10] .

---

(١) في (م) : " المزكا " .

(٢) هذا القول الذي ذكره الماوردي عن الامام أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو أحد القولين عنه ، والقول الآخر عنه أنه إذا أقر بمالٍ عظيم فلا يصدق في أقل من عشرة دراهم ووافقه في القول الأول صاحباه محمد بن الحسن وأبو يوسف رحمهما الله تعالى . انظر : تحفة الفقهاء للسمرقندي ٣٢٥/٣ ، الهداية – مع شرح البناية – ٣٢٨/٨ – ٣٢٩ ، المبسوط ١٩٨/١٨ ، حاشية قرة عيون الأخيار تكملة حاشية ابن عابدين – ١٠٧/٨ – ١٠٨ ،مختصر القدوري ص ٩٨ .

(٣) في (س) : " ملك " .

(٤) هو أبو عبد الله مالك بن أنس الأصبحي المدني ، ولد سنة (٩٣هـ) ، إمام دار الهجرة ، وثاني الأئمة الأربعة الذين أجمعت الأمة على اتباع مذاهبهم ، له مآثر جمة ، ومناقب عديدة ، من آثارة العلمية الخالدة : الموطأ ، والمدونة ، توفى رحمه الله تعالى سنة (١٧٩هـ) . انظر ترجمته في : العبر في خبر من غبر ٢١١/١ ، البداية والنهاية ١٨٠/١٠ ، صفة الصفوة ١٧٧/٢ .

(٥) في (س) : " يقطع " .

(٦) ذكر الماوردي رحمه الله للمالكية هذا القول وهو ضعيف في مذهبهم ، والصحيح من مذهبهم المعتمد الأشهر أنه يلزمه نصاب زكاة ، فهم يوافقون الحنفية في ذلك وهو عشرون ديناراً من الذهب ، أو متتا درهم من الفضة انظر : شرح الخرشي لمختصر خليل ٩٤/٦ ، الشرح الكبير للدردير ٤٠٥/٣ – مع حاشية الدسوقي – وذكر ابن جزي للمالكية قولاً ثالثاً وهو قدر الدية . انظر : القوانين الفقهية ص ٢٦٩

(٧) هو أبو الحارث ، الليث بن سعد الفهمي ، ولد سنة (٩٤هـ) ، إمام أهل مصر في الحديث والفقه في زمانه ، أصله من خراسان ، أثنى عليه الشافعي وقال فيه : الليث أَفقه من مالك إلا أن أصحابه لم يقوموا به ، ألف كتباً كثيرة منها : التاريخ ، والمسائل الفقهية وغيرها ، توفي رحمه الله تعالى سنة (١٧٥هـ) . انظر ترجمته في : صفة الصفوة ٣٠٩/٤ ، مشاهير علماء الأمصار ص ١٩١ ، النجوم الزاهرة ٨٢/٢ .

(٨) في (ط١) (ط٢) : " مانقبل " .

(٩) انظر : الإقناع لابن المنذر ٧١٨/٢ ، حلية العلماء ٣٤١/٨ ، المغني لابن قدامة ٣١٦/٥ .

(١٠) الأم ٢١٧/٨ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، حلية العلماء ٣٤٠/٨ ، التهذيب ٢٣٨/٤ ، فتح العزيز ٣٠٥/٥ ، ٣٠٦ منهاج الطالبين ص ٨١ . **قال المحقق** : والحنابلة يرون في هذه المسألة كرأي الشافعية : أنه إذا قال : له عليّ=

واستدل أبو حنيفة لمذهبه : بما رُوي عن عبد الرحمن بن عوف[١] [ﷺ][٢] " **أنه مر برجل يحلف في المقام[٣] فقال له : أفي[٤] دم ؟ قيل : لا ، قال : أفعلى عظيم من المال ؟ فقيل[٥]: لا ، فقال: لقد خشيت أن يتهاون الناس بهذا المقام** "[٦] .

فحملتم قوله : " أفعلى عظيم من المال " على مائتي درهم أو عشرين ديناراً . فلزمكم مثل ذلك [في][٧] الإقرار[٨] .

قال:ولأن الله تعالى أمر بالمواساة من الأموال الكثيرة بقوله تعالى :﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً ﴾[٩] ولافرق بين الأموال وبين مال كثير[١٠] .

= مال عظيم أو كثير أو خطير ونحوه ، يُقبل تفسيره بمتموَّل قليلاً كان أو كثيراً .

انظر : النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر لابن مفلح ٤٧٧/٢ ، الفروع ٦٣٦/٦ ، المغني مع الشرح الكبير ٣١٥/٥ ، الإنصاف ٢١١/١٢ ، كشاف القناع ٣٨٢/٦ .

(١) أبو محمد عبد الرحمن بن عوف القرشي،صحابي جليل، أحد العشرة المبشرين بالجنة، وأحد الستة الذين جعل عمر الخلافة فيهم شورى ، ولد بعد عام الفيل بعشر سنين ، أسلم مبكراً حتى عُد ثامن من أسلم ، هاجر الهجرتين ، شهد بدراً والمشاهد كلها ، كانت له ثروة مالية كبيرة تصدق بشطرها في سبيل الله ،وهو أحد تجار الصحابة الذين جهزوا من تجارتهم جيوش المسلمين ، كان ممن يفتى من الصحابة لما له من علم غزير توفي ﷺ عنه سنة (٣٢ هـ) ودفن بالبقيع .انظر ترجمته في : أُسد الغابة ٣٧٦/٣ ، حلية الأولياء ٩٨/١ ، الإصابة ٤١٦/٢ - ٤١٧.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) (م) .

(٣) أى مقام إبراهيم عليه السلام .

(٤) في (س) : " أو في " والمراد بقوله : (أفي دم) : أي قسامة الدم .

(٥) في جميع النسخ : " قيل " عدا (ك) فكما أثبته أعلاه . بزيادة الفاء فيها .

(٦) الأثر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ،كتاب :الأيمان ١٧٦/١٠؛وابن حزم في المحلي ٣٩٣/٩ وقال عنه ابن حزم : إنها رواية ساقطة لايدرى لها أصل ولامنبعث ولا مخرج ، ولو صحت فلاحجة فيها ، و لم تدل على أن عبدالرحمن بن عوف رضي الله عنه قد حد في كثير المال حداً مثل ماحده مالك والشافعي . ونقله ابن التركماني عنه في الجوهر النقي ١٧٦/١٠. قال ابن حجر عنه :" إسناده منقطع " انظر :تلخيص الحبير ٢١٠/٤-٢١١ .

(٧) في (ك) (م) ما بين المعقوفتين ساقط .

(٨) انظر : تحفة الفقهاء ٣٢٥/٣ ، الهداية - مع البداية وفتح القدير - ٣٢٨/٨ ، رؤوس المسائل للزمخشرى ص ٣٣٨ حاشية قرة عيون الأخيار تكملة حاشية ابن عابدين ١٠٧/٨ - ١٠٨ .

(٩) سورة التوبة ، الآية : ١٠٣ ، وتتمة الآية:﴿ تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ ﴾.

(١٠) انظر : أحكام القرآن للجصاص ٢١٦/٣ ، ٢١٧ ؛ المبسوط للسرخسي ٩٨/١٨ ، بدائع الصنائع ٢٢٠/٧ نتائج الأفكار تكملة فتح القدير ٣٣٠/٨ وما بعدها .

ثم لم تؤخذ الزكاة من أقل من مئتي درهم ، ولا من أقل من عشرين ديناراً ، لخروجه من حكم اللفظ ، فكذا[1] في الإقرار[2] .

● **وأما مالك، فاستدل لمذهبه** : بقول عائشة[3] [رضى الله عنها][4] : " **ماكانت تُقطع اليد على عهد رسول الله ﷺ في الشيء التافه**[5]"[6] .فدل على أن مالا يقطع فيه مالٌ تافه حقير ، فخرج أن يكون مالاً عظيماً[7] .

---

(١) في (م) : " فكذي " .

(٢) المصادر نفسها الواردة في هامش (٨) من الصفحة السابقة .

وقال المرغيناني : " لأنه أقر بمال موصوف ، فلا يجوز إلغاء الوصف ، والنصاب عظيم حتى اعتبر صاحبه غنياً به والغني عظيم عند الناس " انظر : الهداية ٣٢٨/٨ مع فتح القدير .

(٣) أم المؤمنين عائشة بنت أبي بكر الصديق ، الصديقة بنت الصديق ، زوج النبي صلى الله عليه وسلم، وأشهر نسائه تزوجها عليه الصلاة والسلام قبل الهجرة فعقد عليها وهي بنت ست سنين، وبنى بها وهي بنت تسع سنين بالمدينة المنورة ، كانت رضي الله عنها من فقهاء الصحابة، برأها الله عز وجل من حادثة الإفك ، مناقبها أكثر من أن تحصى ، روت عن النبي صلى الله عليه وسلم كثيراً من الأحاديث ، توفيت رضي الله عنها سنة (٥٧هـ) ودفنت بالبقيع . انظر : أسد الغابة ١٨٧/٦ - ١٩٢ ، الاستيعاب ٣٤٥/٤ ، الإصابة ٣٤٨/٤.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من جميع النسخ عدا (ك) .

(٥) التافه : اليسير الحقير . انظر : هدي الساري مقدمة فتح الباري ص ٩٣ .

(٦) أثر عائشة رضي الله عنها بهذا اللفظ لم أجده إلا في المحلى ٣٥٢/١١ ، وإنما وجدت في موطأ مالك ٨٣٢/٢ كتاب الحدود ، باب ما يجب فيه القطع عن عائشة رضي الله عنها قالت : " ما طال عليّ ومانسيت القطع في ربع دينار فصاعدا " وفي سنن النسائي ٨٢/٨ أثر رقم (٢٩٤٢) ، عنها رضي الله عنها قالت : " لم تقطع يد السارق في أدنى من جُحْفَة أو ترس ، وكلاهما ذو ثمن " ، وانظر : المسند الجامع لبشار معروف وآخرين ٥٣/٢٠ - ٥٤ ؛ وأصل ماروي عن عائشة رضي الله عنها وأخرجه مالك موجود في الصحيحين :
انظر: صحيح البخاري ، كتاب الحدود ، باب قول الله تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ حديث رقم (٦٧٧٩) ٩٦/١٢ ، صحيح مسلم ، كتاب الحدود ، باب حد السرقة ونصابها ، حديث رقم (١٦٨٤) ١٣١٢/٣ .

(٧) انظر : المنتقى للباجي ١٥٧/٧ ، شرح الزرقاني لموطأ مالك ١٥٦/٤ .

ولأنه[١] أقل المقادير فى الشرع ، فاقتضى أن يكون أصلاً فى الإقرار بالمال المطلق[٢].

● **وأما الليث بن سعد فاستدل لمذهبه بقوله تعالى :** ﴿ لَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ ﴾[٣] فُعدت فكانت اثنين وسبعين موطناً[٤] .

والدليل على جميعهم* : أن العظيم[٥] إذا كان صفة لمقدرٍ لم يوجب زيادة فى ذلك القدر كقوله: [له][٦] عليَّ درهم[٧] [عظيم][٨] لايجب عليه أكثر من درهم لو لم يصفه بعظيم[٩]، فكذا إذا كان صفة لمجمل لم يزد على قدر ذلك المجمل ، فلما كان [لو][١٠] أقر بمال لم يكن المال مقدراً وجب إذا أقر بمال عظيم أن لا يصير مقدراً .

ودليل آخر : وهو أن العظيم صفة تنطلق على كل قدرٍ من قليل [أو][١١] كثير ، لأن القليل قد يكون عظيماً بالإضافة إلى ماهو أقل منه ، [والعظيم قد يكون قليلا بالإضافة][١٢] إلى ما هو أعظم منه، قال الله تعالى : ﴿ قُلْ مَتَٰعُ الدُّنْيَا قَلِيلٌ وَالْآخِرَةُ خَيْرٌ لِّمَنِ اتَّقَىٰ ﴾[١٣] فجعل متاع الدنيا قليلاً بالإضافة إلى الآخرة التى هي خير منه[١٤] .

---

(١) في (م) : " ولأنه ".

(٢) انظر : الخرشي على مختصر خليل ٩٤/٦ ، حاشية الدسوقي ٤٠٥/٣ .

(٣) سورة التوبة ، الآية : ٢٥ .

(٤) انظر : الإقناع لابن المنذر ٧١٨/٢ ، حلية العلماء ٣٤١/٨ ، المغني لابن قدامة ٣١٦/٥ ويقصد بذلك : أن غزوات النبي صلى الله عليه وسلم وسراياه عددها ثنتان وسبعون . انظر : المغني ٣١٦/٥ .

* أي جميع من تقدم وهم أبو حنيفة ، ومالك ، والليث بن سعد .

(٥) في (ط٢) : " العظم ".

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في (ك) ، مثبت في باقي النسخ

(٧) في (س) : " دراهم " .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٩) في (ط٢) : " بعظم ".

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط في (ك) ، مثبت في باقي النسخ .

(١١) في (س) (م) : " و "

(١٢) ما بين المعقوفتين مكرر في (م) .

(١٣) سورة النساء ، الآية : ٧٧ .

(١٤) انظر : المهذب ٣٤٨/٢ ، ومثله في المغني لابن قدامة ٣١٦/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٥/٤ ، فتح العزيز ٣٠٦/٥.

[ك/١٣١/أ] وقال تعالى ﴿ فَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ ۝ وَمَن يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ ﴾[1]/ فجعل ذلك كثيراً لتوجه الوعد والوعيد إليه فصار إطلاق العظيم[2] يقتضى إضافته إلى المجهول ، لجواز إضافته [م/٥/ب] إلى القليل والكثير ، والمجهول لايكون[3] مقدراً[4] .

ودليل آخر : وهو أن العظيم لايقيد[5] في الشرع ولا في اللغة ولا في العرف حداً، ولايخص[6] من الأموال جنساً ولا قدراً ؛ لأنه يحتمل أن يُراد به عظيم الجنس ، ويحتمل أن يُراد بالعظيم أنه حلال ، أو أنه موجب للثواب والعقاب[7] .

– ولأن عظم[8] القدر قد يختلف عند الناس بحسب اختلاف يسارهم وإعسارهم فالخليفة يرى/ [س/١٩٦/أ] الألف قليلاً ، والفقير يرى الدرهم عظيماً[9] .

– ثم يختلف باختلاف سعة النفوس وضيقها . فذو النفس الواسعة يرى الكثير قليلا ، وذو النفس الضيقة يرى القليل كثيراً عظيماً ، ومع اختلاف الاستعمال [له][10] وتباين المراد به ، يبطل أن يكون له حدّ أو يتناول من[11] الأموال جنساً[12] .

فأما الجواب عن حديث عبد الرحمن فهو : أن مراد عبد الرحمن لم يعرف بظاهر اللفظ ، وإنما عُرف بقرينة صحبته ، لأنه فرق بين قليل المال وكثيره بإضافته إلى الدم تغليظاً،

---

(١) سورة الزلزلة ، الآيتان : ٧ ، ٨ .

(٢) في (م) : " العظم " .

(٣) في (م) : " لايلون " .

(٤) قال الشافعي رحمه الله تعالى : (فإذا كوفيء على مثقال ذرة في الخير والشر كانت عظيماً ، ولاشيء من المال أقلُّ من مثقال ذرةٍ) ا .هـ ، الأم ٢١٧/٦ .

(٥) في (ط٢) : " لايتقيد " .

(٦) في (س) : " يختص " .

(٧) انظر : الأم ٢٣٨/٣ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، فتح العزيز ٣٠٦/٥ ، المغني لابن قدامة ٣١٦/٥ .

(٨) في (ط١) : " عظيم " .

(٩) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، فتح العزيز ٣٠٦/٥ ، المغني لابن قدامة ٣١٦/٥ .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(١١) في (س) : " في " .

(١٢) انظر : الأم ٢١٧/٦ وانظر مثله في : المغني لابن قدامة ٣١٦/٥ .

فعقل من سمعه منه مع ماشاهده من حاله فيه أن مراده بالمال العظيم[١] مئتا درهم أو عشرين ديناراً ، ولو وجد في الإقرار مثله لقلناه[٢] . ثم [هم][٣] أبعد الناس استدلالاً به ؛ لأنهم لايقولون به فيما ورد فيه.

- **وأما ما ذكره من نُصُبِ الزكوات** ، فلو جاز أن يتقدر[٤] في الذهب والورق بالنصاب / [ك/٢٣١/ب] [منهما][٥]، لتقدر في المواشي بالنُصب فيها[٦] .

ثم إن المال لايختص بالذهب والورق دون غيرهما ، فلما جعله مختصاً فيهما[٧] أو مقدراً فيهما وهلا[٨] جعله في الأموال مقدراً بنصابٍ من كل مال[٩] .

● **وأما الجواب عن استدلال مالك** : بحديث عائشة رضي الله عنها فهو : أنه دالٌ على أن التافه مما لا تُقطع[١٠] فيه اليد ، [١١]وليس بدال[١٢] على أن ماليس بتافه تقطع فيه اليد كالغاصب والجاني ، على أنها أرادت تافهاً في وجوب القطع ، لأنه تافه في الجنس والقدر [١٣].

وأما الجواب عن قوله : إنه أقل المقادير الشرعية فهو أنه يسوغ الاستدلال بذلك فيما قد اتفق على أنه مقدر، فإذا حصل الخلاف في القدر كان الأولى رده إلى الأقل .

---

(١) في (م) : " العظم " .

(٢) في (ك) (س) (م) : " عشرين " .

(٣) ما بين المعقوفتين من المحقق ، لاقتضاء النص لها ، وفي جميع النسخ " هو " .

(٤) في (ك) (م) (س) " تتقدر " .

(٥) ما بين المعقوفتين زيادة من (م) .

(٦) والحاصل أنه : إذا بين بجنس من أجناس الأموال الزكوية فالمعتبر أقل ما يكون نصاباً في ذلك الجنس ، فإن قيل : ينبغي أن يقدر من الإبل بخمس لأنها تجب فيها شاة ، فكان صاحبها بها غنياً . انظر : تكملة فتح القدير ٣٢٩/٨ .

(٧) ما بين المعقوفتين من المحقق لاقتضاء النص لها ، وفي جميع النسخ : " فيه " .

(٨) في (س) (م) : " وهذا " .

(٩) ففي الذهب يتقدر بعشرين مثقالاً ، وفي الفضة يتقدر بمائتي درهم ، وفي الإبل بخمس وعشرين ، وفي البقر بثلاثين بقرة ، وفي الغنم بأربعين شاة ، لأنه أدنى نصاب يجب فيه من جنسه . انظر : تكملة فتح القدير ٣٢٩/٨.

(١٠) في (س) (ط١) (ط٢) : " لايقطع " .

(١١) في (ط١) (ط٢) الواو ساقطة .

(١٢) هكذا في (ك) ، وفي باقي النسخ : " يدل " .

(١٣) انظر : تفسير الرازي ٤١٣/٣ ، نيل الأوطار ٢٩٨/٧ - ٢٩٩ ، سبل السلام ٣٨/٤ .

ولايسوغ أن يستدل به فيما اختلف فيه هل هو مقدرٌ أو غير مُقدر ؟

– **وأما الجواب عن /استدلال الليث بقوله تعالى :** ﴿لَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ﴾ [م/٦/أ] فقد اختلف الناس فى عددها[١] ،على أنه عدد المواطن الكثيرة ، لا المال الكثير .

(١) قال بعض المفسرين : المواطن : هي المواقع الحربية الكثيرة كبدر والحديبية وفتح مكة . وقال آخرون : هي غزوات رسول الله ﷺ التي قاتل فيها بنفسه وهي ثمان : بدر الكبرى ، وأحد ، والأحزاب ، والمصطلق ، وخيبر ، وفتح مكة ، وحنين ، والطائف ؛ وقال بعضهم : إنها ثمانون موطناً ؛ وقال آخرون : إن المواطن أقل من ثمانين ؛ وقيل : الغزوات إحدى وعشرين والسرايا والبعوث ست وثلاثون .
انظر : تفسير ابن كثير ٣٢٨/٢ ، ٣٢٩ ، فتح القدير للشوكاني ٤٣٢/٢ ، والتفسير الميسر للزحيلي ١٥٨/١٠، السيرة النبوية لابن هشام ٢٤٩/٢ ؛ ٦٠/٣ ، ١٩٠ ، ٢٩٦ ؛ ٣٢٨/٤ ، ٣٩٧ ، ٤٣٦ ، ٤٣٨ ، وقد جمع ذكرها ابن هشام مع غيرها من الغزوات في ٦٠٨/٤ – ٦٠٩ من كتابه .

١/ فصل : [في أنه إذا أقر بمال عظيم ونحوه من الأوصاف ، قبل منه ما فسره به]

فاذا ثبت أنه إقرارٌ غير مقدر فسواء قال : مال عظيم[١] ، أو له مالٌ جزيل[٢] أو ثقيل[٣] أو مُغن[٤] ، [أو][٥] جمع هذه الأوصاف كلها فقال : له عليَّ مال كثير ، جزيل ، ثقيل ، مُغْن ، فكله سواء ، ويُرجع إليه في تفسيره فما فسره[٦] من قليل وكثير قُبل منه ولو قيراط[٧] من فضة ، أو مُد[٨] حُنطة ، أو باقة[٩] من بقل[١٠] ، فإن صدقه المقَر له ، وإلا فله إحلافه[١١] .

(١) في (م) : " عظم " .

(٢) جزيل : مأخوذ من الجَزْلُ ، وهو الكثير العظيم من كل شيء . انظر : المعجم الوجيز ص ١٠٤.

(٣) ثقيل : ويطلق على ما شق حمله ، وعلى الشيء النفيس الخطير وغيرهما . انظر : المصدر نفسه ص ٨٦ .

(٤) مُغن : أي جالب للغنى فجعله غنياً ، أي ذا مال وافر . انظر : المصدر السابق ص ٤٥٦ .

(٥) في (ك) : " و " وفي باقي النسخ كما أثبته وهو الأصح إن شاء الله .

(٦) في (م) (ط١) (ط٢) : " فسر " الهاء سقاطة .

(٧) القِيْراط : بكسر فسكون ، معيار في الوزن اختلفت مقادير باختلاف الأزمنة فمقداره في الفضة = ٤ حبات شعير = ٠,٢٤٧٥ غراماً ، ومقداره في الذهب = ٣,٤٢ حبة = ٠,٢١٢ غراماً . انظر : معجم لغة الفقهاء ص ٣٧٣ - ٣٧٤ .

(٨) المُدُّ : بالضم والتشديد ، مكيال وهو رطل وثلث عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة ، ويساوي = ٠,٦٨٧ لتراً وبالغرام = ٤٥٣ غراماً وعند الحنفية رطلان ، ويساوى = ١,٠٣٢ لتراً ، وبالغرام = ٨١٥,٣٩ غراماً .

والفرق كبير كما يتضح . انظر : طلبة الطلبة ص ١٠٥ ، المصباح المنير ص ٥٦٦ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤١٧، القاموس الفقهي ص ٣٣٧ .

(٩) الباقة : أي الحزمة .

(١٠) البَقْل : نبات عُشبي ينبت من بذر ، يتغذى الإنسان به ، أو بجزء فيه ، مثل الفجل والجرجير والجزر . انظر : المعجم الوجيز ص ٥٨ ، القاموس الفقهي ص ٤١ .

(١١) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، حلية العلماء ٣٤٠/٨ ، التهذيب ٣٣٨/٤ ، فتح العزيز ٣٠٥/٥ ٣٠٦ ، روضة الطالبين ٣٧٥/٤ .

٢/ فصل : [في الإقرار بأكثر مما أقر به لفلان]

فلو قال : له عليَّ أكثر[١] مما لزيد عليَّ ثم بين درهماً واحداً أو أقل ، قبل منه لأن له أن يقول: ليس لزيدٍ عليَّ إلاّهذا القدر[٢] .

فلو شهد عليه شاهدان أن لزيدٍ عليه ألف درهم ، وكان قد بين إقراره بدرهم قُبل منه[٣] .

قال الشافعي [رحمه الله تعالى][٤] : لأنه قد يكذب الشهود[٥] .

فلو قال : له عليّ أكثر مما لزيدٍ عليَّ ثم بينه بدرهمٍ ، وأقر لزيدٍ بألف درهم قُبل منه؛ لأنه قد يُريد بالأكثر أنه حلال /، وبالأقل [أنه حرام][٦] ، لأن الحلال كثيرٌ والحرام قليل. [س/١٩٦/ب]

فلو قال : له عليّ أكثر مما لزيدٍ جنساً ، ثم أقر لزيدٍ بمائة دينار ذهباً ، لم يُقبل منه ما أقر به إلا من الدنانير والذهب قليلاً بيِّن أو كثيراً ؛ لاحتمال قوله أكثر في الحلال دون القدر ، ولزم أن يكون من جنس مال زيد[٧] .

[فلو قال : له عليَّ أكثر مما[٨] لزيدٍ عدداً ، ثم أقر لزيدٍ بمائة دينارٍ ، لزمه أن يُبين أكثر من مائة وسواء بيَّن من الدنانير أو من غيرها][٩] .

فلو قال : له عليَّ أكثر مما لزيدٍ عدداً وجنساً ، ثم أقر لزيد بمائة دِينارٍ ، لم يُقبل منه إلا بأكثر من مائة دينار ولو بأدنى زيادة ؛ لأنه قد [أزال][١٠] الاحتمال بذكر الجنس والعدد .

---

(١) في (م) : الكاف ساقطة ، والثاء غير منقوطة .

(٢) انظر : الأم ٢٣٨/٣ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، وقال الشيرازي : (قبل في بيانه القليل والكثير) ، وانظر : التهذيب ٢٣٨/٤، فتح العزيز ٣٠٦/٥ ، ٣٠٧ ، روضة الطالبين ٣٧٥/٤ ، مغني المحتاج ٣٤٦/٢ ، نهاية المحتاج ٨٩/٥.

(٣) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش (٢) .

(٤) ما بين المعقوفتين من المحقق ، وفي (م) (ط١) (ط٢) : " رضي الله عنه " .

(٥) انظر : الأم ٣/ ٢٣٨ .

(٦) في (س) : " كونه حراماً " .

(٧) انظر : الأم ٢٣٨/٣ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، التهذيب ٣٣٣/٣ ، فتح العزيز ٣٠٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٥/٤ - ٣٧٦.

(٨) في (ط١) : " ما " .

(٩) في (س) : ما بين المعقوفتين ساقط بكامله .

(١٠) في (ك) : " أراد " .

فلو ابتدأ المدعي فقال : لي عليك مائة دينار ، فقال : لك عليَّ أكثر منها ثم بين درهماً ، قبل منه لما ذكرنا من الاحتمال .

ولو قال : أكثر منها جنساً وعدداً ، لم يقبل إلا أكثر من مائة دينار ولو بأدنى زيادة[1] والله أعلم [بالصواب][2] ./

[ك/٢٣٢/ب]

(١) انظر : التهذيب ٢٣٩/٣ ، فتح العزيز ٣٠٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٥/٤ - ٣٧٦ ، مغني المحتاج ٢٤٨/٢ نهاية المحتاج ٨٩/٥ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

٤ / مسألة : [في حكم الإقـرار إذا صرح بالمعدود دون العدد ، وبالعكس]

" قال الشافعي[١] : (وسواءٌ قال : لَه عَليَّ دَراهِم كثيرة أو عظيمة أو لم يقلها فهي ثلاثة[٢])[٣] .

وهذا صحيح ، إذا قال : له عليَّ دراهم ، فأقل ما يقبل منه ثلاثة دراهم[٤] ، وهو أقل الجمع المطلق من الأعداد[٥] .

وقال بعض المتقدمين من فقهاء البصرة : أقل الجمع المطلق اثنان[٦] ، فلايلزمه إلادرهمان[٧].

---

(١) في (ط١) : " قال المزني : قال الشافعي رحمه الله " ، وفي (ط٢) : " رضي الله عنه " .

(٢) في (ط١) : " ثلاثةٌ " بالرفع ، وفي (ط٢) : " ثلاثةً " بالنصب .

(٣) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٤) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٣٦/٣ ، التهذيب ٢٣٨/٤ ، حلية العلماء ٣٤٦/٨، فتح العزيز ٣١٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٠/٤ .

(٥) القول بأن أقل الجمع ثلاثة هو قول جمهور العلماء من الأصوليين والفقهاء والمتكلمين وأهل اللغة والنحاة . انظر: البرهان للجويني ٢٣٩/١ ، البحر المحيط للزركشي ١٣٧/٣ ، الإحكام للآمدي ٢٢٢/٢ ، المستصفى للغزالي ٩١/٢ ، تلقيح الفهوم للعلائي ص ٥٥٣ ، التلويح للتفتازاني ٥٠/١ ، أصول السرخسي ١٥١/١ ، التمهيد للكلوذاني ٥٨/٢ ، العدة لأبي يعلى ٦٥٠/٢ ، مختصر ابن الحاجب ٢٦/٢ ، أحكام الفصول للباجي ص ٣٤٩ إرشاد الفحول للشوكاني ص ٢١٥ . وقد نقل الزركشي في البحر المحيط رأى الماوردي هذا نقلا عن الحاوي . انظر: ٣ /١٣٧ منه ، وقال الشوكاني رحمه الله تعالى : " أقل الجمع ثلاثة هو القول الحق الذي عليه أهل اللغة والشرع " . إرشاد الفحول ص ٢١٦ .

(٦) القول بأن أقل الجمع اثنان هو قول لبعض العلماء من الصحابة كأبي بكر وعمر وزيد بن ثابت وبعض التابعين والسمناني من فقهاء الحنفية ، وأبي بكر الباقلاني وأبي الوليد الباجي وعبد الملك ابن الماجشون من المالكية وأبي إسحاق الإسفراييني وأبي حامد الغزالي من الشافعية ، وداواد الظاهري وابنه محمد ، وأبي الحسن الأشعري وعامة الأشاعرة ، وعلى بن عيسى النحوي ونفطوية والخليل بن أحمد من علماء النحو واللغة .
انظر : الوصول لابن برهان ٣٠٠/١ ، الإحكام للآمدي ٢٢٢/٢ ، المستصفى ٩١/٢ ، تلقيح الفهوم ص٣٥٢، كشف الاسرار ٢٨/٢ ، البحر المحيط ١٣٦/٣ ، شرح الكوكب المنير لابن النجار الفتوحي ١٤٥/٣ ، أحكام الفصول ص ٢٤٩ ، العدة لأبي يعلى ٦٥٠/٢ ، البرهان ٢٣٩/١ ، التلويح ٥٠/١ ، التحرير ٢٠٧/١ ، قواطع الأدلة ١٧١/١ ، ١٧٢ ، إرشاد الفحول ص ٢١٥ .

(٧) انظر : حلية العلماء ٣٤٧/٨ .

● **واستدل على أن أقل / الجمع أثنان** :[1] بما روي عن النبي ﷺ أنه قال: " **الاثنان فما** [م/٦/ب] **فوقهما جماعة** "[2] .

● وبقوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ ﴾[3] ثم كانت الأم تحجب بالاثنين وإن ذكروا بلفظ الجمع[4] .

● ولأن الجمع مشتق من اجتماع[5] الشيء مع الشيء فاقتضى أن يكون اثنين[6] .

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " لما " .

(٢) أخرجه ابن ماجة في السنن ، والدارقطني في السنن ، والحاكم في المستدرك، والبيهقي في السنن الكبرى ، وابن أبي شيبة في المصنف ، والطحاوي في شرح معاني الآثار من رواية أبي موسى الأشعرى رضي الله عنه وأخرجه الطبراني في الأوسط من رواية أبي أمامة ، واخرجه البيهقي كذلك في السنن الكبرى من رواية أنس بن مالك رضي الله عنه ، وأخرجه الدارقطني في السنن من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن عبد الله بن عمرو بن العاص . انظر : مصنف ابن أبي شيبة ٥٣١/٢ ؛ سنن ابن ماجه ، كتاب :الصلاة ، باب : الاثنان جماعة ٣١٢/١ ؛ سنن الدارقطني ، كتاب :الصلاة ، باب : الاثنان جماعة ٢٨٠/١ ؛ المستدرك على الصحيحين كتاب: الفرائض ، باب : الاثنان فما فوقهما جماعة ٣٣٤/٤ ؛ السنن الكبرى ، كتاب: الصلاة، باب:الاثنان فما فوقهما جماعة ٦٩/٣ ، شرح معاني الآثار ٢٨٢/٢ ، المعجم الأوسط برقم ٧٨٥٧ ، مجمع الزوائد ٤٥/٢ ، مسند الإمام أحمد ٢٥٤/٥ ، ٢٦٩ ؛ تاريخ بغداد للخطيب البغدادي ٤١٥/٨ ، وترجم له البخاري في كتاب: الأذان ١٦٧/١ ، وقال عنه ابن حجر في فتح الباري ١١٨/٢ : " هذه الترجمة لفظ حديث ورد من طرق ضعيفة ". وهذا الحديث ضعيف الإسناد . انظر : تلخيص الحبير ٨١/٣ . حيث قال الحافظ بن حجر : " إسناده واه " ، فيض القدير للمناوي ١٤٩/١ حيث نقل المناوي عن ابن حجر في تخريج المختصر أنه قال : حديث "الاثنان فما فوقهما جماعة" حديث غريب ، وقد جاء من رواية أبي موسى ، وأبي أمامه ، وأنس ، وعبد الله بن عمرو بن العاص وأسانيدها كلها ضعيفة " . ا.هـ . وانظر : نصب الراية ١٩٨/٢ ، تخريج أحاديث منهاج البيضاوي للعراقي ص ٢٩١ ، إرواء الغليل ٢٤٨/٢ .

(٣) سورة النساء ، الآية : ١١، وفي (ط١) (ط٢) : " وإن " وهو خطأ ، والصواب ما أثبته من المصحف الشريف.

إيضاح : يتضح مما سبق أن الماوردي رحمه الله عند سوقه لأدلة من قال بأن أقل الجمع اثنان قد قدم الحديث على الآية ، ولعل السبب في ذلك هو وضوح الدلالة في الحديث أكثر منه في الآية ، والله أعلم .

(٤) انظر : التلويح ٥٠/١ ، أصول السرخسي ١٥٣/١ ، كشف الأسرار ٣١/٢ ، السراج الوهاج في شرح المنهاج ٥٢٨/١ ، قواطع الأدلة ١٧٢/١ .

(٥) في (س) : " اجماع " .

(٦) انظر : شرح اللمع ٣٣٣/١ ، العدة ٦٥٨/٢ ، المستصفى ٩٩/٢ ، التمهيد للكلوذاني ٦٤/٢ ، أصول السرخسي ١٥١/١ – ١٥٢ ، الإحكام للآمدي ٣٢٣/٢ ، كشف الأسرار ٢٨/٢ ، قواطع الأدلة ١٧٣/١ .

والدلالة على خطأ هذه المقالة الشاذة :

أن اللسان موضوع على التفرقة بين الآحاد والتثنية والجمع ، فالآحاد يتناول الواحد من الأعداد والتثنية يتناول[1] الاثنين ، والجمع يتناول الثلاثة[2] .

ودليل آخر : وهو أن لفظ الواحد يسلم في التثنية ، ولايَسْلَمُ في الجمع ، فلم يجز أن يتفق العدد فيهما مع اختلاف صفة اللفظ الموضوع لهما[3] .

● **وأما قوله ﷺ : " الاثنان فما فوقهما جماعة "** فهو الدليل ؛ لأن ذلك لو كان معروفاً في اللسان لاستغنى فيه عن البيان ، لأنه صلى الله عليه وسلم لا يُعلّم الاسماء ، وإنما يبين[4] الأحكام[5] فأخبر أن حكم الاثنين في الصلاة حكم الجماعة ، بخلاف ما يقتضيه اللسان في اللغة[6] .

[**وأما**][7] **حجب الأم با/لأخوين** ، فلأن الدلالة قامت [فيه][8] على صرف الحكم عما اقتضاه [ك/٢٣٣/أ] اللسان . ألا ترى أن عبد الله بن عباس[9] [رضي الله عنه][10] أنكر ذلك

---

(١) في (س) : " تتناول " .

(٢) انظر : مختصر ابن الحاجب ١٢٨/٢ ، إحكام الفصول ص ٢٥١ ، تلقيح الفهوم ص ٣٥٥ ، التلويح ٥٠/١ ، تيسير التحرير ١٤٦/٣ ، قواطع الأدلة ١٧٣/١ ، إرشاد الفحول ، ص ٢١٦ .

(٣) انظر : تشنيف المسامع بجمع الجوامع في أصول الفقه للزركشي ص ٨٤١ .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " بين " .

(٥) انظر : نفائس الأصول في شرح المحصول للقرافي ١١٣٢/٢ .

(٦) انظر : شرح اللمع ٣٣٣/١ ، العدة ٦٥٨/٢ ، التمهيد للكلوذاني ٦٤/٢ ، الاحكام للآمدي ٢٢٤/٢ ، مختصر ابن الحاجب ١٢٩/٢ ، شرح تنقيح الفصول للقرافي ص ٢٣٦ ، تلقيح الفهوم ص ٣٥٨ ، كشف الأسرار ٣٠/٢ التلويح ٥١/١ ، قواطع الأدلة ١٧٣/١ .

(٧) في (ك) (ط١) (ط٢) [فأما] وما أثبته من (س) (م) .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٩) هو عبد الله بن عباس بن عبد المطلب ، ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ، حبر الأمة ، وترجمان القرآن ولد قبل الهجرة بثلاث سنوات ، يُنسب خلفاء الدولة العباسية إليه ، كان من الصحابة المكثرين لرواية الحديث ، توفي رضي الله عنه سنة (٨٦هـ) . انظر ترجمته في : أسد الغابة ١٨٦/٣ - ١٨٧ ، العبر ٥٦/١ .

(١٠) ما بين المعقوفتين زيادة من المحقق .

على عثمان [رضى الله عنه][1] لمخالفته مقتضى اللسان [وقال : تركت لسان قومك[2] فلم ينكر /عثمان مخالفته لمقتضى اللسان][3] ، [وأخبره][4] أن الدليل صرفه[5] . [س/١٩٧/أ]

● **واما قولهم : أن الجمع مشتق من جمع الشيء إلى الشيء .** فيقال : هو مشتق من اجتماع الجماعة ، كما أن التثنية مشتقة من اجتماع[6] الاثنين [7] .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من : (س) (م) .

(٢) انظر هذا الأثر في : السنن الكبرى ، كتاب : الفرائض ، باب : فرض الأم ٢٢٧/٦ ، المستدرك على الصحيحين للحاكم ، كتاب : الفرائض ، باب : ميراث الإخوة من الأب والأم ٣٣٥/٤ ، المحلى لابن حزم ٢٥٨/٩ وقد صحح الحاكم هذا الأثر وقال عنه : " صحيح الإسناد و لم يخرجاه " ووافقه الذهبي .
وقد تعقب ذلك بأن فيه نظراً : لأن السند فيه شعبة مولى ابن عمر قد ضعفه النسائي ، وتكلم فيه مالك بن أنس انظر : تلخيص الحبير ٨٥/٣ ، تفسير ابن كثير ٤٥٩/١ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٤) في (م) (ط١) (ط٢) : " فأخبره " .

(٥) حيث قال عثمان رضي الله عنه : " لا أستطيع أن أنقض أمراً كان قبلي ، وتوارثه الناس ، ومضى في الأمصار " قواطع الأدلة ١٧٢/١ .

(٦) في (س) : " اجماع " .

(٧) انظر : شرح اللمع ٣٣٤/١ ، العدة لأبي يعلى ٦٥٨/٢ ، الإحكام للآمدي ٢٢٤/٢ ، قواطع الأدلة ١٧٣/١ . تشنيف المسامع للزركشي ٣٣٣/١ - ٣٣٤ .

١ / فصل : [في الإقـرار بدراهم بالجمع ، وفي الإقـرار بدراهم كثيرة أو عظيمة]

فإذا ثبت أن أقل الجماعة ثلاثة فسواء قال : له عليَّ دراهـم أو [قـال : لـه][1] دراهـم كثـيرة أو عظيمة [فهن][2] ثلاثة ، إن بينها قُبلت منه[3] .

وقـال أبـو حنيفـة : لايقبـل[4] منـه فـي إقـراره بـالدراهم الكثـيرة أو العظيمـة أقـل مـن عشـرة[5] ويوشك أن يبنيه[6] على مذهبه في أقل المهر[7] .

وهذا خطأ لأننا دللنا على أن صفة الشيء بالكثرة والعِظم لايقتضي زيادة قدرٍ محدودٍ، لما وصفنا من الإحتمال والتجويز[8] ، وأن الإقـرار موضوع على التزام[9] اليقين واطراح الشك .

وإذا كـان كذلـك ، فسـواء قـال : لـه علـيَّ دراهـم ، [أو قـال دراهـم][10] (كثيـرة أو عظيمـة)[11] . [يقبل منه ثلاثة دراهم][12].[13]

---

(١) ما بين المعقوفتين زيادة من : (ط١) (ط٢) .

(٢) ما بين المعقوفتين في (م) غير واضحة ، وفي (ط١) (ط٢) : " فهي " .

(٣) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، التهذيب ٢٣٨/٤ ، فتح العزيز ٣١٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٠/٤ .

(٤) في (ك) " لاتقبل " بالتاء ، وفي (م) : " لانقبل " بالنون وما أثبته من (س) .

(٥) انظر : مختصر القدوري ص ٨٩ ، المبسوط ١٨/١٨ ، بدائع الصنائع ٢٢٠/٧ ، الهداية ٣٢٩/٨ مع تكملة فتح القدير ، وقال : هي (عند الصاحبين لاتصدق في أقل من مائتين) ، تكملة حاشية ابن عابدين ١٠٨/٨ .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " يبينه " .

(٧) جاء في تكملة فتح القدير : (أن نصاب السرقة والمهر وهو العشرة عندنا) . ا.هـ انظر ج ٣٣٠/٨ . وانظر : تكملة حاشية ابن عابدين ١٠٨/٨ وقال الزمخشري : (لأن العشرة مال به عزة عند الناس ولهذا جعلنا المهر مقدراً بعشرة ، ونصاب السرقة أيضاً : عشرة ....) ا.هـ رؤوس المسائل ص٣٣٨ - ٣٣٩ .

(٨) الذي وصفه الماوردي من الاحتمال والتجويز : هو احتمال أن يريد بالكثرة في أنـه حـلال لازائـد المقـدار ، فـلا تزيد إلا إذا بين عدداً أكثر أو جنساً أكبر .

(٩) في (ك) : " الزام " .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) (ط١) (ط٢) .

(١١) ما بين القوسين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(١٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) (ط١) (ط٢) .

(١٣) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢، التهذيب ٢٣٨/٤ ، فتح العزيز ٣١٣/٥، روضة الطالبين ٣٨٠/٤ .

وهكذا لو قال : له عليَّ دريهمات لم يقبل [منه][1] أقل من ثلاثة[2] .

فلو قال : له عليَّ دراهم ودراهم لزمه في الحكم ستة دراهم[3] ، فهذا حكم لإقراره[4] إذا صرح بالمعدود[5] دون العدد .

[حكم الإقرار إذا صرح بالعدد دون المعدود][6]

فأما إذا صرح بالعدد دون المعدود مثل أن يقول : له عليَّ ثلاثة فيرجع إلى بيانه فيها، فإن بينها من جنس أو / أجناس قُبلت[7] . [ك/٢٣٣/ب]

وقال : محمد بن الحسن[8] : لا أقبلها مع إطلاق العدد إلا من جنس واحد

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (ط١) (ط٢) .

(٢) انظر : فتح العزيز ٣١٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٩/٤ –٣٨٠ قال النووي رحمه الله (إذ قال : له عليَّ درهم أو دريهمات .... ففيه اختلاف كثير ، والأصح أنه كقوله درهم ، أو دراهم .....) ثم قال ..... (لأن لفظ الدراهم صريح في الوزن ، والوصف بالصغر يجوز أن يكون في شكل ، ويجوز بالإضافة إلى غيرها ...) ا.هـ .

(٣) في المهذب ٣٤٩/٢ (إن قال : له عليَّ درهم ودرهمان لزمه ثلاثة) .

انظر : فتح العزيز ٣٢٢/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٦/٤ ، ٣٨٧ . وكان تطبيقهما على قوله : له عليَّ درهم ودرهم فجعلوا عليه درهمان .

(٤) في (م) : " الإقرار " .

(٥) في (ط١) (ط٢) " بالعدد دون العدد " وهذا خطأ .

(٦) ما بين المعقوفتين من المحقق .

(٧) وقد وافق أبو حنيفة وأبو يوسف الشافعية في ذلك . انظر : المبسوط ٩٩/١٨ ، بدائع الصنائع ٢١٤/٧ ، ٢١٩ تكملة فتح القدير ٣٢٧/٨-٣٢٩ ، الاختيار ١٣٠/٢ ، اللباب في شرح الكتاب ٢٩/٢ ، وانظر في مصادر الشافعية : المهذب ٣٥٠/٢ ، حلية العلماء ٣٤٣/٨ ، التهذيب ٢٤٦/٣ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٤ .

(٨) هو أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، صاحب الإمام أبي حنيفة ، صحبه وأخذ الفقه عنه وعن أبي يوسف ، صنف الكتب ونشر الفقه الحنفي حتى صار قوله مع قول أبي يوسف مما يُعول عليه في مذهب الحنفية ، توفي رحمه الله تعالى سنة (١٨٧هـ) . انظر ترجمته في : الجواهر المضيئة ٤٢/٢ .

اعتباراً / بالعُرف[١] والعادة[٢] .[٣] [م/٧/أ]

وهذا خطأ ، لأن العُرف في الإقرار مطرح[٤] واليقين معتبر ، على أنه لا عُرف في الأعداد أن يتناول جنساً واحداً ؛ لأنه قد يُعبر بها عن [الأجناس كما يُعبر بها عن] [٥] الجنس .

فلو قال : أردت بالثلاثة فلوساً قُبل منه سواء تعامل الناس بها أم لا ، وهكذا لو قال: أردت بالثلاثة درهماً وديناراً وفلساً قُبل [منه والله أعلم (بالصواب)[٦]][٧] .

---

(١) في (س) : " بالمعروف ".

(٢) **العرف في اللغة** : هو الظاهر والعالي .

وفي الاصطلاح : ما استقر في النفوس من جهة العقول ، وتلقته الطباع السليمة بالقبول .

والعادة في اللغة : هي الديدن ، وهو الدأب والاستمرار على الشيء .

وفي الاصطلاح : الأمر المتكرر من غير علاقة عقلية .

انظر العرف والعادة لأستاذنا أ . د. : أحمد فهمي أبو سنة ص ٨ – ١٤ .

(٣) انظر : بدائع الصنائع ٢٢٢/٧ ، الهداية ٣٢٦/٨ ، قياساً على الغصب فلابد أن يبين ما هو مال يجري فيه التمانع تعويلاً على العادة . ونقله عن الماوردي القفال في حلية العلماء ٣٤٧/٨ .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " يطرح " . قال الشافعي رحمه الله : " أصل ما بني عليه الإقرار ، أن لا أُلزم إلا اليقين وأطرح الشك ، ولا أستعمل الغلبة " الأم ٢٢٠/٦ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٦) ما بين القوسين ساقط من (م) (ط١) (ط٢) .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

٥ / مسألة : [في حكم الإقرار بألف وماعطف عليها]

قال الشافعي[١] : (ولو قال : له عليَّ ألفٌ ودرهم ولم يُسَمِّ الألف قيل له: اعطه أي ألف[٢] شئت فلوساً [أو][٣] غيرها وأحلف على أن الألف التي أقررت بها هي هذه، وكذلك لو أقر بألفٍ [و][٤] عبد ، أو ألف ودار لم يجعل الألف[٥] الأولى عبيداً [أو][٦] دوراً .[٧])

وهكذا كما قال ، ولهذه المسألة تفصيل وأحوال ثلاث فمنها حالتان متفق على حكمهما :

إحداهما أن يقول : له عليَّ ألف درهم ودرهم فكل ذلك دراهم إجماعاً ، ولايسأل عن تفسير شيء منه ؛ لأنه قد فسر الألف قبل [الدرهم][٨] .[٩]

والثانية : أن يقول : له عليَّ ألفٌ ، وله عليَّ درهم فيرجع إليه في تفسير الألف إجماعاً لابهامها[١٠] ، ولايكون الدرهم المعطوف عليها/ تفسيراً لها[١١] . [س/١٩٧/ب]

وأما الثالثة : المختلف فيها : فهو أن يقول : له عليَّ ألف ودرهم .

فمذهب الشافعي : أنه يرجع إليه في تفسير الألف ، لابهامها /. ولايكون العطف بالدراهم تفسيراً لها[١٢] . [ك/٢٣٤/أ]

---

(١) في (م) (ط١) : " رضي الله عنه " .

(٢) في (س) : " الألف " .

(٣) ما بين المعقوفتين من (س) (م) (ط١) ومختصر المزني ص ١١٢ ، وفي (ك) (ط٢) : (و) .

(٤) في (ك) الواو ساقطة ، وأثبتها من (س) (م) (ط١) ومختصر المزني ص ١١٢ .

(٥) في (س) : " للألف " .

(٦) في (ك) (س) (م) : " ولا " وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٢ .

(٧) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٨) في (ك) : " الدراهم " وما أثبته من (س) (م) وهو الصواب لأن أصل المسألة لو قال : له عليَّ ألف ودرهم .

(٩) انظر : الأم ٢١٩/٦ ، المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٣٥/٣ ، ٣٣٦ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣١٠/٥ روضة الطالبين ٣٨٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ .

(١٠) المبهم من اللفظ : هو الغامض الذي لايتحدد المقصود منه . انظر : المعجم الوجيز ص ٦٥ .

(١١) انظر : الأم ٢٢٣/٦ ، المهذب ٣٥٠/٢ ، حلية العلماء ٣٥٠/٨ - ٣٥١ ، الوسيط ٣٣٥/٣ ،التهذيب ٢/ ٢٣٩ - ٢٤٠ ، فتح العزيز ٣١٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٤ .

(١٢) الأم ٢٢٣/٦ حيث قال الشافعي رحمه الله في هذا الموضع (إذا قال : له عليَّ ألفٌ ودرهم ولم يُسمِّ الألف =

وقال أبو حنيفة : تصير الألف بالدرهم المعطوف [عليها][١] دراهم [كلها] ، ولايرجع إليه في تفسيره[٢] .

استدلالاً بأمرين :

أحدهما : أن حكم[٣] المعطوف عليه حكم العطف ، ألا تراه لو قال : رأيت[٤] زيداً وعمراً[٥]دل على رؤيته لعمرو لعطفه على زيد .

والثاني : [أنه][٦] لما كان قوله : له عليَّ ألف ومائة درهم تفسيراً للألف بالمائة المعطوفة عليها ، وجب أن يكون قوله :

ألف[٧] و[٨]درهم تفسيراً للألف بالدرهم[٩] المعطوف عليها ؛ لأن كل واحد منها عدد مفسر معطوف على عدد مبهم .[١٠]

- قيل له : أقِرّ بأي ألف شئت ، إن شئت فلوساً . وإن شئت تمراً ، وإن شئت خبزاً ، وأعطه درهماً معها وأحلف أن الألف التي أقررت له بها هذه الألف التي بينتها فإنه ليس في قولك ودرهم ما يدل على أن ما مضى دراهم .) ا.هـ .

(١) في (ك) : " عليه " وما أثبته من (س) (م) .

(٢) المبسوط ١٠٠/١٨ ، بدائع الصنائع ٢٢/٨ وذكر الكاساني أن أبا يوسف رحمه الله يرى (أنه لو قال لفلان عليَّ عشرة وعبد ، أن عليه عبدٌ والبيان في العشرة عليه) أ.هـ .
الهداية ٣٣٩/٨ - مع تكملة فتح القدير - ، تكملة حاشية ابن عابدين ١٢٦/٨ ، الاختيار لتعليل المختار ١٣٠/٢ ، اللباب شرح الكتاب ٢٩/٢ . وذلك مقيد عند الحنفية بالمقدرات كالمكيلات ، والموزونات ، بخلاف الثياب ومالا يكال ويوزن .

(٣) في (س) : " حُلم " .

(٤) في (ط١) : " رأينا " .

(٥) في (س) : " وعمروا " .

(٦) ما بين المعقوفين زيادة من (س) .

(٧) في (ط١) : " ألفاً " .

(٨) في (س) (م) : الواو ساقطة .

(٩) في (ك) : " بالدراهم " وما أثبته من (س) (م) (ط١) .

(١٠) انظر : المبسوط ١٠٠/١٨ ، تكملة فتح القدير ٣٣٩/٨ ، تكملة رد المحتار ١٢٧/٨ .

ودليلنا : هو أن العطف إذا لم يكن وصفاً لم يكن [بياناً][١] كقوله : ألفٌ وعبدٌ ، لاتكون[٢] الألف كلها عبيداً .

● ولأن العطف لو كان بياناً لاستحال أن يعاد[٣] [معه][٤] المعطوف عليه ، ولما جاز أن [يقال][٥] : مررت بألف رجل وصبي ، كما لايجوز[٦] أن يقول : مررت بألف رجل[٧] صبي ولوجب إذا قال : له علي ألف درهم ودينار ، أن يلزمه ألف دينار ودينار ، لأنه قد جاء بما يوجب نعت الألف بالدنانير[٨] .

وفي القول بخلاف هذا دليل على فساد ما قالوه في العطف[٩] ./ [م/٧/ب]

● *[(و[١٠] **أما قولهم** : أن حكم المعطوف عليه حكم العطف)[١١] استشهاداً بقولهم[١٢]: رأيت زيداً وعمراً ، فخطأ ؛ لأن حكم العطف مأخوذ من المعطوف عليه ، لأن رؤية عمرو معلومة برؤية زيد، وهم جعلوا حكم الألف المعطوف عليها مأخوذاً[١٣] من العطف بعدها / وهما ضدان]* [١٤] . [ك/٢٣٤/ب]

● **وأما قوله** : له عليَّ ألف ومائة درهم ، ففيه لأصحابنا وجهان :

---

(١) ما بين المعقوفتين في (س) غير واضحة .

(٢) في (ط١) : " لايكون " .

(٣) في (س) : " يصادف " .

(٤) ما بين المعقوفتين في (ك) : " صفة " ، وفي (م) : " صفحة " ، وما أثبته من (م) (ط١) (ط٢) .

(٥) في (ك) : [يقول] وكذا في (س) (ط١) (ط٢) ، وما أثبته من (م) .

(٦) هكذا في (ك) ، وفوقها بخط أخر : " لايصح " وفي (س) (م) وباقي النسخ " لايصح "

(٧) في (م) (ط٢) : " وصبي " وهو خطأ .

(٨) انظر : الأم ٢٢٣/٦ ، المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٣٥/٣ .

(٩) جاء في كتب الحنفية : أن العطف لم يوضع للبيان بل هو يقتضى المغايرة بين المعطوف والمعطوف عليه . انظر : بدائع الصنائع ٢٢٢/٧ ، المبسوط ١٠٠/١٨ ، تكملة فتح القدير ٣٣٩/٨ ، تكملة رد المحتار ١٢٧/٨ الاختيار ١٣٠/٢ .

(١٠) في (ط١) (ط٢) : " فأما " .

(١١) ما بين القوسين ساقط من (م) .

(١٢) (س) : " بقوله " .

(١٣) في (س) : " مأخود " .

(١٤) ما بين المعقوفتين فيه تقديم وتأخير وتكرار في (س) .

أحدهما : أن [لا][1] يكون تفسيراً للألف ، كالدرهم[2] ، فعلى هذا سقط الاستدلال.

والثاني : أن يكون تفسيراً[3] .

فعلى هذا الفرق بينهما :

أن الدرهم الزائد على الألف عدد[4] زائد ، فلم يكن فيه تفسير للعدد الأول ، وهو إذا قال : ألف ومائة ، فقد استكمل العدد ، ثم وَصْفُ ذلك بالدراهم تفسير بالاتفاق[5]، فلم يجز أن يرجع الى بعض العدد دون بعضٍ وصار راجعاًإلى جميعه فافترقا .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (ك) (س) (م) ، وما أثبته من (ط١) (ط٢) وهو الصواب لاقتضاء النص له .

(٢) المهذب ٣٥٠/٢ وقد ذكر القفال هذا القول ونسبه إلى أبي على بن خيران ، وأبي سعيد الإصطخري . انظر : حلية العلماء ٣٥١/٤ ، ووافقه في نسبة القول إلى أبي سعيد الإصطخري الغزالي في الوسيط ٣٣٦/٣ ، والبغوي في التهذيب ٢٤٠/٤ ، والرافعي في فتح العزيز ٣١١/٥ .

(٣) المصادر نفسها الواردة في هامش (٢) وذكر الغزالي والبغوي أن هذا القول هو المذهب . انظر : الوسيط ٣٣٦/٣ ، التهذيب ٢٤٠/٤ .

(٤) في (ك) (س) : " عدداً " .

(٥) انظر : المهذب ٣٥٠/٢ .

١ / فصل : [في تفسير الألف المبهمة في الإقرار]

فإذا ثبت ما وصفنا من أنه يُرجع إليه في قوله : ألفٌ ودرهم ، إلى تفسير الألف المقدمة[١] على الدرهم ، فإن فسرها /بدراهم أو دنانير ، أو فلوس[٢] أو جوز[٣] ، قبل منه[٤] . [س/١٩٨/أ]

● وكذا لو فسر الألف بأجناس كثيرة قبلت[٥] أيضاً ، وأُحلف إن أكذبه المقر له[٦].

● وهكذا[٧] لو قال : له عليَّ ألفٌ ودرهمان ، رُجع[٨] إليه في تفسير الألف .

● فإن قال : له عليَّ ألفٌ وثلاثة دراهم ، أو ألف وأحد عشر درهماً ، فهل يصير ذلك تفسيراً للألف المبهمة أم لا ؟ على ثلاثة أوجه :

أحدها : لايكون تفسيراً ، كما لو كان العدد الزائد درهماً[٩] ، وهذا قول أبي سعيد الإصطخري[١٠] .

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " المتقدمة " .

(٢) في (ك) : " فلوساً " والصواب ما أثبته .

(٣) الجوز : من كل شيء وسطه ، وهو ثمر يؤكل لونه أصفر . انظر : المعجم الوسيط ١٤٧/١ ، المعجم الوجيز ص١٢٦ .

(٤) انظر : الأم ٢٢٣/٦ ، المهذب ٢/ ٣٥٠ ، الوسيط ٣٣٥/٣ ، حلية العلماء ٣٥١/٨ ، التهذيب ٢٣٩/٤ - ٢٤٠ ، فتح العزيز ٣١٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٩/٤ ، حاشية الجمل ٣٤٥/٥ وحكي عن أبي ثور أن الجميع دراهم كما في: المهذب ٣٥٠/٢ .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " قبل " .

(٦) انظر : الأم ٢٢٣/٦ ، نهاية المحتاج ٩٨/٥ - ٩٩ .

(٧) في (س) : " وكذا " .

(٨) في (ط١) (ط٢) : " يرجع " .

(٩) انظر : الوسيط ٣٣٦/٣ ، حلية العلماء ٣٥١/٨ ، التهذيب ٢٤٠/٤ ، فتح العزيز ٣١١/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٤ .

(١٠) أبو سعيد الحسن بن أحمد بن يزيد بن عيسى بن الفضل الإصطخري ، ولد سنة (٢٢٤هـ) من فقهاء الشافعية الكبار الذين كانت لهم وجوه في المذهب ، وصف بالورع والزهد ، كان قاضياً ثم تولى أمر الحسبة ببغداد ، له آثار علمية خالدة منها : الشروط والوثائق والمحاضر والسجلات ، والقضاء ، والفرائض ، توفي رحمه الله تعالى سنة (٣٢٨هـ) .

انظر ترجمته في : البداية والنهاية ١٩٣/١١ ، طبقات ابن هداية الله ص ٦ ، وفيات الأعيان ٧٤/٢ .

والوجه الثاني : يكون تفسيراً لما ذكرنا من الفرق بينهما[١] ، وهذا قول أبي علي الطبري[٢] .

والوجه الثالث : أنه إن كان مابعد الألف عدداً بلفظ الجمع كقوله :[له][٣] ثلاثة دراهم إلى عشرة دراهم لم يكن ذلك تفسيراً / للألف ، وإن كان عدداً منصوباً على التمييز كقوله : أحد عشر درهماً فما زاد كان تفسيراً للألف ، لأن التمييز أخص بالصفات و[٤] النعوت ، ويصير تقدير هذا الكلام : له عليّ ألفٌ وأحد عشر من الدراهم. [ك/٢٣٥/أ]

---

(١) المهذب ٢/٣٥٠ ، حلية العلماء ٤/٣٥١ ، الوسيط ٣/٣٣٦ ، التهذيب ٤/٢٤٠ .

وذكر الغزالي والبغوي أن هذا الوجه هو المذهب ، وانظر : فتح العزيز ٥/٣١١ ، روضة الطالبين ٤/٣٧٧ ، وقد تقدم ذكر الفرق في ص (٥٢) من هذا البحث .

(٢) هو أبو علي الحسن بن قاسم الطبري ، شيخ الشافعية ، تفقه على ابن أبي هريرة ، هو أول من صنف في الخلاف المجرد حيث ألف المحرر ، وشرح مختصر المزني وسماه الإفصاح ، وشرح وعلق على شرح شيخه أبي علي بن أبي هريرة سماه التعليقة ، أخذ مكان شيخه أبي علي في التدريس ببغداد بعد وفاته ، توفي رحمه الله تعالى سنة (٣٥٠هـ) ببغداد . انظر ترجمته في : تاريخ بغداد ٨/٨٧ . طبقات الشيرازي ص ١٢٣ ، طبقات ابن هداية الله ص ٧٤ ، المنتظم ٧/٥ .

(٣) زيادة من (ط١) (ط٢) ، ليست بباقي النسخ .

(٤) في (م) : " في " .

٦ / مسألة : [في حكم الاستثناء في الإقرار]

قال الشافعي : (وإذا قال : له علي ألف إلا درهما[١] ، قيل له : أقر بأي ألفٍ شئت ، إذا كان الدرهم مستثنى[٢] منها ، فيبقى شيءقلَّ أو كثر[٣]) .

وهذا كما قال ، لايختلف أصحابنا أن الاستثناء[٤] في الإقرار يصح من جنسه[٥] وغير جنسه[٦] [وإنما اختلفوا في غير الإقرار هل يصح الاستثناء فيه من غير جنسه أم لا][٧] ؟ على وجهين .

---

(١) في (ك) (س) (م) : " درهم " وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٢ .

(٢) في (ك) : " مستثنا " .

(٣) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٤) الاستثناء في اللغة : مصدر استثنى يستثني من الثني ، والسين والتاء زائدتان ، ويأتي الثني في اللغة لمعان عدة منها : **الصرف** : تقول : ثنيته عن حاجته إذا صرفته عنها ، ومنها : **العطف** : تقول : تثنيت الحبل إذا عطفت بعضه على بعض ، ومنها : **تكرير الشيء** ، وجعله شيئين متواليين ، أو متباينين ، والاسم من الاستثناء : الثُنيا – بضم الثاء – وثُنيان القوم : الذي يأتي في المرتبة الثانية بعد سيدهم .

ومن معاني الاستثناء : **المحاشاة** ، يُقال : استثنيت الشيء من الشيء : إذا حاشيته ، وباعدته عنه. قال ابن سيده: الاستثناء والثنيا رد الشيء بعضه على بعض وهو عطفه . انظر : لسان العرب ، ٥١١/١ الصحاح ٢٢٩٤/١ ، ترتيب القاموس المحيط ٤٢٣/١ ، معجم مقاييس اللغة ١٦٣/١، النهاية لابن الأثير ٢٢٤/١ – ٢٢٦ مادة : " ثنا " ، حاشية الصبان على الأشموني ١٤١/٢ ، مختصر النحو ص ١٣٩ وما بعدها .

وفي الاصطلاح : (هو اخراج بعض ما يتناوله اللفظ عن الإرادة بحرف " إلا " وأخواتها) . هذا التعريف لأبي الخير التبريزي في تنقيح المحصول ٢٦٧/٢ . وانظر : المحصول ٤٠٦/١ ، الاستغناء في أحكام الاستثناء للقرافي ص٩٨ ، الإحكام للآمدي ١٢٠/٢ ، مختصر ابن الحاجب ١٣٢/٢ ، نهاية السول ٩٤/٢ .

(٥) **الاستثناء من الجنس هو** : ما يكون المستثنى فيه من جنس المستثنى منه ، ويسمى متصلاً . **أما الاستثناء من غير الجنس فهو** : مالم يكن المستثنى فيه من جنس المستثنى . ويسمى منقطعاً أو منفصلاً، انظر : المحصول ٤٠٦/١ أصول السرخسي ٣٠/٢ ، الإحكام في أصول الأحكام للآمدي ١٢٢/٢ ، الإحكام لابن حزم ٤٢٠/٤ ، قواطع الأدلة ٢١٠/١ ،حاشية الصبان على الأشموني١٤١/٢ ، مختصر النحو ١٣٩-١٤٠.

(٦) المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٥٤/٣ ، حلية العلماء ٣٥٢/٨ ، التهذيب ٢٤٢/٤ ، فتح العزيز ٣٤٥/٥ ، ٣٤٦ ، روضة الطالبين ٤٠٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٨/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٥/٥ ، حاشية الجمل ٣٦٠/٥ الاستغناء للقرافي ص ١٢٤ .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) ، ولعل الماوردي رحمه الله ، قصد بغير الإقرار الطلاق والتزويج والعتق ففي الاستثناء منها وجهان ذكرهما : الشيرازي في المهذب ٨٧/٢ ، والبكري في الاعتناء في الفرق والاستثناء ٨٧٠/٢، والرافعي في فتح العزيز ٣٤٣/٥ .

وقال أبو حنيفة/ : لايصح استثناء المكيل والموزون من غير جنسه ، ويصح استثناء ما ليس بمكيل [م/٨/أ] ولا موزون من غير جنسه[١] .

وقال : محمد بن الحسن وزفر بن الهذيل[٢] : لايصح الاستثناء من غير جنسه بحال ، لا في مكيل ولا موزون ولافي غيره[٣] .

● استدلالاً : بأن في الاستثناء إسقاط بعض الجملة ، وبعضها يستحيل أن يكون من غير جنسها[٤] .

ودليلنا : قوله تعالى : ﴿ فَإِنَّهُمْ عَدُوٌّ لِّيٓ إِلَّا رَبَّ ٱلْعَٰلَمِينَ ﴾ [٥]

---

(١) وذلك في كل ما يدخله الاستثناء من الإقرار وغيره ، وقد وافق أبو حنيفة فيما ذهب إليه أبا يوسف ، انظر : تيسير التحرير ٢٨٣/١ - ٢٨٤ ، أصول السرخسي ٣٦/٢ - ٣٨ . فتح القدير لابن الهمام ٣٥٤/٨ - ٣٥٦ الاستغناء في أحكام الاستثناء ص ٩٣ ؛ تنقيح محصول ابن الخطيب التبريزي ٢٦٩/٢ ؛ الإحكام لابن حزم ٤/ ٤٢٠ - ٤٢١ ؛ الإحكام للآمدي ١٢٥/٢ ، وانظر :مختصر الطحاوي ص ١١٤ ، الاختيار لتعليل المختار ٣٢/٢ وما بعدها ، تكملة حاشية ابن عابدين ١٤٥/٨ - ١٤٦ .

(٢) هو أبو الهذيل زفر بن الهذيل بن قيس العنبري ، صاحب الإمام أبي حنيفة ، كان يُجله كثيراً حتى قال عنه : هو أقيس أصحابي ، كان فقيهاً جمع بين العلم والعبادة ، وكان من أصحاب الحديث فغلب عليه الرأي ، أصله من أصبهان ، ولد سنة (١١٠هـ) ، وأقام بالبصرة وتولى قضاءها وتوفي بها ، وثقه خلق كثير منهم ابن معين توفي رحمه الله تعالى سنة (١٥٨هـ) . انظر ترجمته في : أخبار أبي حنيفة وأصحابة ص ١٠٣ ، الجواهر المضيئة ٢٤٣/١ ، الفوائد البهية ص ٧٥ .

(٣) وقد ذهب إلى هذا القول كذلك الامام أحمد وأصحابه ، وبعض الشافعية ومنهم الإمام الغزالي ، وبعض الظاهرية. انظر : الإحكام للآمدي ١٢٥/٢ ، الإحكام لابن حزم ٤٢٠/٤ ، العدة لأبي يعلى ٦٧٣/٢ ، المستصفى ١٧٠/٢ ، مختصر ابن اللحام ص ١١٧ ، وانظر لقول محمد بن الحسن وزفر : الاختيار ١٣٢/٢ وما بعدها ، اللباب شرح الكتاب ٢٨/٢ - ٢٩ .

(٤) انظر : الإحكام للآمدي ١٢٥/٢ - ١٢٦ .

(٥) سورة الشعراء ، الآية : ٧٧ .

ووجه الدلالة : أن الله تعالى حكى على لسان إبراهيم عليه السلام عند مخاطبته قومه أنه عليه السلام استثنى البارى جل وعلا من مجموع معبوداتهم ، من أصنام وغيرها ، والله تعالى ليس من جنس شيء من المخلوقات .
انظر : زاد المسير ١٢٨/٦ ، تفسير القرطبي ٤٨٢٦/٧ (ط : دار الريان) ، الكشاف للزمخشري ٣١٩/٣ ، تفسير أبي السعود ٢٤٨/٦ ، الإحكام للآمدي ١٢٦/٢ ، العدة ٦٧٦/٢- ٦٧٧ ، الاستغناء للقرافي ص ٤٦٧ وما بعدها .

- وقال تعالى : ﴿ فَسَجَدَ الْمَلَائِكَةُ كُلُّهُمْ أَجْمَعُونَ ۝ إِلَّا إِبْلِيسَ ... ﴾[1]

- وقال الشاعر [2]: وبَلْدَةٍ لَيْسَ بِهَا أَنِيسُ إِلاَّ الْيَعافِيرُ[3] وَإِلاَّ العِيسُ[4] [5].

● ولأن الاستثناء إذا رجع إلى جملة صار المراد بها ما بقي بعد المستثنى منها ، فلم يقع الفرق بين أن يكون ما عدا / المراد جنساً ، أو غير جنس . [ك/٢٣٥/ب]

فإن قيل : فلم جاز الاستثناء عندكم فى الإقرار من غير جنس ، ولم تجوزوه في غير الإقرار على أحد الوجهين ؟

قيل : [لأنه][6] قد يصح أن [يوجد][7] في الحقوق المقر بها من غير الجنس بدلاً عنها ، ويبعد وجود مثله في غير الإقرار .

---

(١) سورة الحجر ، الآيتان : ٣٠ ، ٣١ وتتمة الآية (٣١) : ﴿ ....أَبَىٰٓ أَن يَكُونَ مَعَ ٱلسَّـٰجِدِينَ ﴾ ووجه الدلالة : أن الله تعالى استثنى إبليس من الملائكة ، وهو ليس من جنسهم ، بل هو من الجن كما بين الله تعالى ذلك بقوله ﴿ وَإِذْ قُلْنَا لِلْمَلَـٰٓئِكَةِ ٱسْجُدُوا۟ لِـَٔادَمَ فَسَجَدُوٓا۟ إِلَّآ إِبْلِيسَ كَانَ مِنَ ٱلْجِنِّ... ﴾ (سورة الكهف ، الآية : ٥٠) .

انظر : تفسير ابن كثير ٨٥٣/٢ ، زاد المسير ٣٩٩/٤ - ٤٠٠ ، تفسير القرطبي ٣٦٤١/٥ ، الكشاف ٥٧٧/٢ تفسير أبي السعود ٧٥/٥ ، الإحكام للآمدى ١٢٦/٢ ، المحصول للرازي ٤٠٨/١ - ٤٠٩ ، العدة ٦٧٤/٢ ، روضة الناظر لابن قدامة ص ١٣٢ .

(٢) الشاعر : هو عامر بن الحارث بن كِلْدة ، من بني ضبة بن نمير بن عامر بن صعصعة المعروف : بِجران العَوْد شاعر أموي ، عاصر عبد الملك بن مروان ، تميز شعره بوصف النساء ومعاناته من مكرهن . انظر ترجمته في : الشعر والشعراء لابن قتيبة ٦٠٥/٢ ، خزانة الأدب ١٩٧/٤ ، تاريخ الأدب العربي لبروكلمان ١١٦/١ .

(٣) اليعافير : جمع يعفور ، والياء الثانية زائدة ، وهو ولد البقرة الوحشية ، وقيل : هي تيوس الظباء .

انظر : لسان العرب ٥٨٥/٤ (باب الراء) مادة (عفر) ، شواهد العيني ١٠٧/٣ ، النظم المستعذب ٣٥٠/٢.

(٤) العِيْس : بكسر العين ، جمع عيساء أو أعيس ، وهي : الإبل البيض التي خالط بياضها شيء من الشُقْرة . انظر: لسان العرب ١٥٣/٦ (باب السين) مادة (عوس) ، شواهد العيني ١٠٧/٣ ، النظم المستعذب ٣٥٠/٢ (بهامش المهذب) .

(٥) انظر هذا البيت في : لسان العرب ٥٨٥/٤ ، ١٥٣/٦ ، خزانة الأدب ١٩٧/٤ ، النظم المستعذب ٣٥٠/٢ . ووجه الدلالة : أن الشاعر استثنى اليعافير والعيس من الأنيس ، وليستا من جنسه ؛ لأن الأنيس من يؤانس ، والأنس لايحصل إلا مع ذوي العقول . انظر : العدة ٦٧٤/٢ ، الأحكام للآمدى ١٢٩/٢ ، تنقيح محصول ابن الخطيب للتبريزي ٢٦٩/٢ ، النظم المستعذب لابن بطال ٣٥٠/٢ (بهامش المهذب) .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (س) مثبت في حاشيتها .

(٧) في (ك) : " يؤخذ " .

١ / فصل : [في ألفاظ الاستثناء وأدواته]

فإذا[١] تقرر جواز الاستثناء من جنس وغير جنس **فألفاظ /الاستثناء : إلا، وغير ، وعدا ، وخلا** [س/١٩٨/ب] [**وما خلا**][٢] ، **وحاشا**[٣] .

وجميعها في الحكم وصحة الاستثناء واحد .

فأما إذا قال : له عليَّ ألف أستثني [منها][٤] مائة ، أو أحط مائة ، أو أندر مائة.

فقد اختلف أصحابنا هل يكون ذلك استثناء صحيحاً [أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : يكون استثناء صحيحاً][٥] ؛ لأنه قد صرح بحكمه ، فأغنى عن لفظه .

[**والوجه**][٦] **الثاني** : لايصح الاستثناء به ، لأنه موعد بالاستثناء [كما][٧] [إذا قال : أستثنى، أو أحط[٨] بغير استثناء][٩] إذا قال : أحط أو أندر[١٠] .

---

(١) في (س) (م) : " وإذا " .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (ك) .

(٣) هذه أدوات الاستثناء وقد ذكر الماوردي ستاً منها ، وأغفل الباقي . والعلماء يقسمونها إلى عدة أقسام من حيث أنواعها : **الأول** : **الحرف** وهو " إلا " . **والثاني** : **الأسماء** : وهي : " غير " ، " سوى " ، " بيد " ؛ **والثالث** : **الأفعال** ، وهي : " ماعدا " ، " ماخلا " ، " ليس " ، " لايكون " ؛ **والرابع** : **ما هو حرف واختلف في كونه فعلا** وهو : " حاشا " ؛ **والخامس** : **المركب من الاسم والحرف** وهو : " لاسيما " ، **والسادس** : **المتردد بين كونه حرفا أو فعلا** ، وهو : " عدا "، " خلا " .

ويلاحظ أن الماوردي رحمه الله اقتصر على الأدوات الست المشهورة التي لاخلاف في أنها تجيء للاستثناء وهي: (إلا ، غير ، عدا ، خلا ، ما خلا ، حاشا) .

انظر : الاستغناء في أحكام الاستثناء للقرافي ص ١٠٣ - ١٣٣ ؛ التبصرة والتذكرة للصيمري ١/٣٨٢ - ٣٨٥؛ الصاحبي في فقه اللغة العربية لابن فارس ص ١٣٨ - ١٣٩ ، ١٥٠ ، ١٥٤ ، ١٥٥ ، ١٥٨ ، ١٦١ ، ١٧٣؛ المساعد على تسهيل الفوائد لابن عقيل ١/٥٩٠ وما بعدها.

(٤) هكذا في (ك) وساقطة في باقي النسخ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) ، وكذا ساقط من متن (م) ، مثبت في حاشيتها .

(٦) في (ك) : (والواجب) ، والصواب ما أثبته .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقطة من (ك) ، وكذا من متن (م) ومثبتة في حاشيتها .

(٨) في (ك) : " وحط " .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(١٠) في (س) : " أندره " .

ثم لايصح الاستثناء إلا أن يكون **متصلاً**[١] ، فإن **انفصل** بطل لاستقرار حكم الأول[٢] ولا يخلو إذا **اتصل** من ثلاثة أحوال :

إما أن يرفع كل الجملة ، أو يرفع أقلها ، أو يرفع أكثرها .

فإن **رفع كل الجملة** كان باطلاً ، كقوله : [له][٣] عليَّ ألف إلا ألفاً ؛ لأن هذا رجوع وليس باستثناء[٤] .

وإن **رفع الأقل** ، صح[٥] ، كقوله : ألف إلا مائة ، أو إلا أربعمائه ، فيصير الباقي من الألف بعد استثناء[٦] [أربعمائة][٧] أكثر الألف ، [وهو][٨] ستمائة ، ويكون هذا المراد بالإقرار ، ولايكون

---

(١) هذا الشرط يدل على أن الاستثناء لايصح إلا إذا كان متصلاً وهو رأى جمهور العلماء ، وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه لايشترط ولهذا جاز عنده إلى شهر ، وإلى سنة وإلى الأبد ؛ وروى عن بعض المالكية ونسب ابن الهمام إلى الإمام أحمد القول بعدم اشتراط اتصال الاستثناء إذا كان منوياً حال الكلام ، ويُدين المتكلم بينه وبين الله تعالى .

ونُقل عن بعض الفقهاء أن الاتصال ليس بشرط في كلام الله تعالى، وهو شرط في كلام غيره نص عليه الجويني ولم يبين قائلة ،وذكر الشيرازي والقرافي أنه يجوز تأخير الاستثناء إذا ذكر المتكلم معه كلاماً يدل على أنه استثناء مما سبق كأن يقول:جاء القوم ،ثم بعد بُرهة من الزمن يقول: إلا خالداً،وهذا استثناء مما كنت قلت .

انظر أقوال العلماء في شرط الاستثناء في : العُدة لأبي يعلى ٦٦٤/٢ ، الإحكام للآمدى ١٢٢/٢ - ١٢٣ ، التحرير مع تيسير التحرير ٢٩٧/١ - ٢٩٨ ، المستصفى ٢٩٩/١ ، التقرير والتحبير لابن أمير الحاج ٢٦٤/١ ، التبصرة للشيرازي ص ١٦٣ ، البرهان ٣١٧/١ ، مسلم الثبوت مع فواتح الرحموت ٣٢١/١ - ٣٢٣ ، شرح الكوكب المنير ٣٠٠/٣ ، المسودة لآل تيمية ص ١٥٢ ، المنخول للغزالي ص ١٥٧ - ١٥٨ ؛ اللمع للشيرازي ص ٤٧ - ٤٨ ، العقد المنظوم في الخصوص والعموم للقرافي ص ١٤٤-١٤٥، قواطع الأدلة ٢١٠/١ ، نهاية السول ٤١٠/٢ .

(٢) انظر : المهذب ٣٥٠/٢ ، التهذيب ٢٤١/٤ ، فتح العزيز ٣٤٣/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٤/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٧/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٤/٥ .

(٣) ما بين المعقوفتين زيادة من (س) .

(٤) انظر : المحصول للرازي ٤١٢/٢ - ٤١٣ ، نهاية السول ٤١١/٤ ، تيسير التحرير ٣٠٠/١ ، مسلم الثبوت مع فواتح الرحموت ٣٢٣/١ - ٣٢٤ ، الاستغناء في أحكام الاستثناء للقرافي ص ٥٦٢ .

(٥) انظر : المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٥٤/٣ ، حلية العلماء ٣٥٠/٨ - ٣٥٢ ، التهذيب ٢٤١/٤ ، فتح العزيز ٣٤٣/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٤/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٧/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٤/٥ - ١٠٦ .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " الاستثناء " .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقطة من : (س) .

(٨) ما بين المعقوفتين زيادة من : (س) ، وفي (ط١) : الواو ساقطة ، وفي (ط٢) : (هو) ساقطة .

ما خرج بالاستثناء مُراداً باللفظ ، وجرى مجرى قوله / : له علي ستمائة درهم ، ألا ترى قوله تعالى : [ك/٢٦٣/أ] ﴿ فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا ﴾[1] .

وإن **رفع الأكثر** كقوله : ألف إلا تسعمائة ، أو إلا ستمائة ، فالذي عليه /الفقهاء ، وأكثر[2] [م/٨/ب] أهل اللغة : أنه استثناء صحيح ، حتى لو بقى من الألف بعد الاستثناء درهم، صح[3].

وقال ابن درستويه النحوى[4] : لايجوز الاستثناء إلا أن يبقى أكثر[5] من نصف الجملة[6]، لأمرين :

أحدهما : أن الاستثناء لغة يؤخذ[7] سماعاً ، ولم يرد استثناء أكثر الجملة كما لم يرد استثناء كل الجملة[8] .

والثانى : أن الاستثناء تبع لباقي الجملة ، فلم يجز أن يكون أكثر منها ، لأن الأكثر لا يكون تبعاً للأقل[9] .

---

(١) سورة العنكبوت ، الآية : ١٤ ، ونص الآية كاملة : ﴿ وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا نُوحاً إِلَىٰ قَوْمِهِ فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَاماً فَأَخَذَهُمُ الطُّوفَانُ وَهُمْ ظَالِمُونَ ﴾ .

(٢) في (م) " أكثر " غير واضحة .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٥٤/٣ ، التهذيب ٢٤١/٤ ، فتح العزيز ٣٤٣/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٤/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٧/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٤/٥ .
وانظر : أوضح المسالك ٢٧٥/٢ ، حاشية الصبان على الأشموني ١٥٣/٢ .

(٤) هو عبد الله بن جعفر بن درستويه ، أحد علماء النحو واللغة المشهورين بجودة التأليف ، ولد سنة (٢٥٨هـ) وقدم من مدينة (فسا) في صغره ، وعاش ببغداد ، وصف بأنه من المنتصرين للبصريين من النحاة واللغويين ، وله مصنفات عدة منها : غريب الحديث ، الإرشاد في النحو ، توفي رحمه الله تعالى ببغداد سنة (٣٤٧هـ) .
انظر ترجمته في : بغية الوعاة في طبقات اللغوين والنحاة للسيوطي ٣٦/٢ .

(٥) في (م) : " أقل " وهو خطأ .

(٦) وذكر بعض الأصوليين هذا القول للإمام أحمد وبعض أصحابه ، وقال به القاضي أبو بكر الباقلاني وهو اختيار أبي الحسن الأشعري . انظر : الإحكام لابن حزم ٤٢٥/٤ ، التبصرة ص ١٦٨ ، البرهان ٣٩٦/١ ، إحكام الاحكام للآمدي ١٢٩/٢ ، العدة لأبي يعلى ٦٦٦/٢ ، التمهيد للكلوذاني ٧٧/٢ ، قواطع الأدلة لابن السمعاني ٢١١/١ - ٢١٢ ، روضة الناظر ص ١٣٣ .

(٧) هكذا في (ط١) (ط٢) ، وفي بقية النسخ : " تؤخذ " .

(٨) انظر : العدة ٢٦٦/٢ وما بعدها ، الاحكام للآمدي ١٣٠/٢ وما بعدها ، روضة الناظر ص ١٣٣.

(٩) العدة ٦٦/٢ ، ٦٦٧ ، الإحكام للآمدى ٤٣٣/٢ - ٤٣٥ ، روضة الناظر ص ١٣٣- ١٣٤ ، إرشاد الفحول ص ١٤٦ .

وهذا خطأ ، قال الله تبارك وتعالى : ﴿ قَالَ رَبِّ بِمَآ أَغْوَيْتَنِى لَأُزَيِّنَنَّ لَهُمْ فِى ٱلْأَرْضِ وَلَأُغْوِيَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ ﴿٣٩﴾ إِلَّا عِبَادَكَ مِنْهُمُ ٱلْمُخْلَصِينَ ﴿٤٠﴾ قَالَ هَٰذَا صِرَٰطٌ عَلَىَّ مُسْتَقِيمٌ ﴿٤١﴾ إِنَّ عِبَادِى لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَٰنٌ إِلَّا مَنِ ٱتَّبَعَكَ مِنَ ٱلْغَاوِينَ ﴿٤٢﴾ ﴾[1] .

● فاستثنى الغاوين من المخلصين تارة ، والمخلصين من الغاوين [تارة][2] أخرى ، وإحدى الطائفتين أكثر من الأخرى ، فدل على جواز استثناء[3] الأكثر .

● ولأن استثناء الأكثر موجود في كلامهم ، و[4]ظاهر في أشعارهم .

قال الشاعر[5] :

أَدُّوا[6] التي نَقَصَتْ تِسْعين [مِنْ][7] مائة ... ثم ابْعَثُوا حَكَماً بالحقِّ قَوَّالاً[8]

● ولأن الخارج بالاستثناء غير الداخل في اللفظ ولا مراد به ، فاستوى حكم قليله وكثيره ./ [س/١٩٩/أ]

(١) سورة الحجر ، الايات : ٣٩ - ٤٢ .

(٢) ما بين المعقوفتين زيادة من : (م) .

(٣) في (م) : " الاستثناء " .

(٤) (الواو) ساقطة في : (س) .

(٥) لم أعثر على قائلة ، وقال ابن قدامة عنه: (قال ابن فضال النحوي : هذا بيت مصنوع لم يثبت عن العرب) روضة الناظر ص ١٣٤ .

(٦) في (ك) : (ردوا) وكذا في (ط١) (ط٢) .

(٧) في جميع النسخ " عن " وما أثبته من روضة الناظر ص ١٣٤ ، الإحكام للآمدي ١٢٩/٢ .

(٨) في قواطع الأدلة ٢١٢/١ : " حكاماً " بدلاً من " قوالاً " ولم أظفر بهذا البيت في كتب اللغة . لكن انظره في : المستصفى ١٧٣/٢ ، الإحكام ١٢٩/٢ ، العدة ٦٧١/٢ . روضة الناظر ص ١٣١ ووجه الدلالة : أن شطر البيت الأول يدل على معنى : " أدُّوا مائة إلا تسعين " فكان استثناءً لأكثر من نصف المستثنى منه .

وقد نوقش هذا : بأن البيت المذكور لاستثناء فيه ، لعدم ورود أداة الاستثناء ، فيكون معناه : " أدوا المائة التي سقط منها تسعون " وهذا تعبير غير استثنائي ، فلا يحتج به .

انظر : المستصفى ١٧٣/٢ ، الإحكام للآمدى ١٣٠/٢ ، العُدة لأبي يعلى ٦٧١/٢ قواطع الأدلة ٢١٢/١ ، روضة الناظر ص ١٣٤ .

وبالتأمل في معنى هذا البيت ووجه الدلالة فيه ، يظهر أنه لا يصلح للاستدلال به كما أورده الماوردي . قال ابن قدامة رحمه الله تعالى : (قال ابن فضال النحوي : هذا بيت مصنوع لم يثبت عن العرب) . روضة الناظر ص١٣٤ .

وإذا كان كذلك ، وقال : له عليّ ألف إلا تسعمائة ، صح ، وكان المراد باللفظ مائة ، وجرى مجرى قوله : له عليّ مائة .

● فلو قال : له عليّ ألفٌ وألفٌ / وألفٌ إلا [ألفاً][١] ، ففي صحة الاستثناء وجهان : [ك/٢٣٦/ب]

أحدهما : باطل ؛ لأنه [استثنى][٢] [ألفاً][٣] من ألفٍ ، فبطل ولزمه ثلاثة آلاف[٤] .

والوجه الثاني : أنه[٥] صحيح ؛ لأنه[٦] إقرار بثلاثة آلاف ، وإن كان بثلاثة الفاظ [فصح][٧] أن يستثنى منها [ألفاً ، ويبقى عليه ألفان .

وهكذا[٨] يصح أن يستثنى][٩] ألفين ؛ لأنه يعود الى كل الجملة ، ويبقى عليه ألفٌ[١٠]. ومثله فى الطلاق : أن يقول لها : أنت طالق واحدة ، وواحدة ، وواحدة إلا واحدة فيكون على هذين الوجهين[١١] .

ويجوز أن يتعقب الاستثناء بعده استثناء ثان ، ويتعقب الثانى ثالث ، ويتعقب الثالث رابع ، إلا أن كل استثناء يعود إلى مايليه فيثبت ضد حكمه ؛ لأن الاستثناء إن عاد إلى إثبات كان نفياً ، وإن[١٢] عاد إلى نفي كان إثباتاً[١٣] .

---

(١) هكذا في (ك) (م) وفي بقية النسخ (إلا ألف) وما أثبته هو الصواب إن شاء الله .

(٢) في (ك) : " استثناء " ، وما أثبته من (س) (ط١) (ط٢) .

(٣) في (ك) (م) : " ألف " .

(٤) انظر : التهذيب ٢٤٢/٤ ، فتح العزيز ٣٤٤/٥ – ٣٤٥ ، روضة الطالبين ٤٠٥/٤ – ٤٠٦ ، وذكر الرافعي والنووي السبب في البطلان وهو استغراق المستثنى للمستثنى منه .

(٥) ساقطة من : (م) (ط١) (ط٢) .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " لأن " .

(٧) في (ك) : " فيصح " وفي باقي النسخ كما أثبتها .

(٨) في (س) : " وهذا " .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) ، مثبت في حاشيتها .

(١٠) انظر : فتح العزيز ٣٤٥/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٦/٤ .

(١١)انظر هذين الوجهين في الطلاق في : التهذيب ٩٢/٦ – ٩٣ ، فتح العزيز ٢٧/٩ وصحح الرافعي رحمه الله تعالى عدم الجمع .

(١٢) في (ط٢) : " أن " بفتح الهمزة ، وهو خطأ .

(١٣) القول بأن : الاستثناء من النفي إثبات ، ومن الإثبات نفي هو قول جمهور العلماء من المالكية ، والشافعية ، والحنابلة ، وبعض علماء الحنفية كأبي زيد الدبوسي ، والسرخسي ، والبزدوى ، وهو مذهب نحاة البصرة كما صرح به الصيمرى منهم .=

الا تراه لو قال : رأيت أهل البصرة إلا بنى تميم[١] ، كان [ينفي[٢] رؤية بنى تميم ، مثبتاً لرؤية أهل البصرة][٣] .

وقد جاء كتاب الله [تعالى][٤] بذلك فى قوله تعالى : ﴿ قَالُوٓاْ إِنَّآ أُرۡسِلۡنَآ إِلَىٰ قَوۡمٖ مُّجۡرِمِينَ ٥٨ إِلَّآ ءَالَ لُوطٍ إِنَّا لَمُنَجُّوهُمۡ أَجۡمَعِينَ ٥٩ إِلَّا ٱمۡرَأَتَهُۥ ﴾[٥] .

(فاستثنى آل لوط من المجرمين)[٦] ، ثم استثنى امرأته من آل لوط[٧] .

= **والقول الآخر** أن : الاستثناء لايفيد نفياً ولا إثباتاً ، فعلى هذا فموجب الاستثناء أن الكلام به يصير عبارة عما وراء المستثنى ، وأنه ينعدم به الحكم في المستثنى لانعدام الدليل الموجب له مع صورة المتكلم ، وهو قول أبي حنيفة وأكثر أصحابه ، وهو مذهب نحاة الكوفة .

انظر :القولين المذكورين ومن قال بهما في : الإحكام للآمدى ١٣٨/٢ - ١٣٩ ، أصول السرخسي ٣٦/٢ ، أصول البزدوى ٢٢/٣ ، المحصول للرازي ٤١١/١ - ٤١٢ ، نهاية السول ٤٢١/٢ ، الاستغناء للقرافي ص ٥٤٩ ، تيسير التحرير ٢٩٤/١ ، شرح الكوكب المنير ٣٢٧/٣- ٣٢٨ ، مسلم الثبوت مع فواتح الرحموت ٣٢٦/١ - ٣٢٧ ، المسودة ص ١٦٠ ، السراج الوهاج ٥٤٥/١ .

(١) بنو تميم : قبيلة عربية عظيمة من العدنانية ، تنسب إلى تميم بن مر بن أد ، كانت منازلهم بأرض نجد دائرة من هناك على البصرة واليمامة والكوفة ، وتفرقت في الأمصار ، لهم تاريخ في الجاهلية والإسلام ، أثنى عليها النبي ﷺ ووصف أهلها بأنهم من أشد أمته على الدجال، ورد القرآن الكريم بلهجتهم في بعض آياته الكريمة ، ووردت السنة بلهجتهم في بعض المواضع منها . انظر : معجم قبائل العرب لعمر كحالة ٢٦/١ بنو تميم ومكانتهم في الأدب والتاريخ لعبد العزيز الأزهرى ص ١٧ .

(٢) هكذا في (ك) (ط١) (ط٢) وفي (م) (منفياً لرؤية) .

(٣) ما بين المعقوفتين في (ك) (س) ، وفي متن (م) كما يلي : [كان منفياً لرؤية أهل البصرة ، مثبتاً لرؤية بني تميم] وفي (ط١) (ط٢) : [كان ينفي رؤية بني تميم ، مثبتاً لرؤية أهل البصرة] ، وما أثبته من حاشية (م) .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقطه في (س) .

(٥) سورة الحجر ، الايتان ٥٨ - ٦٠ ، وتتمة الآية ٦٠ ﴿ ...... قَدَّرۡنَآ إِنَّهَا لَمِنَ ٱلۡغَٰبِرِينَ ﴾ .

(٦) ما بين القوسين ساقط من (ك) .

(٧) انظر : تفسير ابن كثير ٨٥٩/٢ ، زاد المسير ٤٠٦/٤ ، تفسير القرطبي ٣٦٥٢/٥ - ٣٦٥٣ ، تفسير الكشاف ٥٨٢/٢ ، تفسير أبي السعود ٨٢/٥ - ٨٣ .

[حكم الإقرار إذا تكرر الاستثناء بغير عطف][1]

فإذا قال : له عليّ ألفٌ إلا خمسمائة ، إلا /ثلاثمائه ، إلا مائتين ، إلا مائة كان هذا إقراراً [م/٩/أ] بسبعمائة ؛ لأن قوله : له عليّ ألف إثبات لها ، ثم قوله[2] : إلا خمسمائه نفي لها من الألف . فيبقى منها خمسمائه ، ثم قوله :إلا ثلاثمائة[3] إثبات لها من الخمسمائه التى نفاها ، فتضم[4] إلى المثبت [فتصير][5] ثمانمائة ، ثم قوله : إلا مائتين نفى لها من الثلاثمائة التى أثبتها، فتخرج من المثبت ، فيبقى ستمائة ثم قوله إلا مائة ، إثبات / لها من المائتين التى نفاها . فتضم إلى الباقي من الإثبات وهو ستمائة [ك/٢٣٧/أ] درهم، فيصير الإقرار بسبعمائة ؛ لأنه لايجوز أن يجمع بين إثباتين ولا بين نفيين .

ولكن لو قال : له عليّ ألف ، إلا مائتين ، وإلا مائة كانا جميعاً نفياً من الألف لأنه جمع بينهما بواو العطف فلم يعد أحدهما إلى الآخر وعادا جميعاً إلى الجملة[6] .

● فأما إذا قال : له عليّ ألف إلا ألفاً إلا مائة ففيه ثلاثة أوجه :

أحدها : يكون عليه [ألفٌ .

والثاني : يكون عليه تسعمائة .

والثالث : يكون][7] عليه مائة .

– فإذا قلنا : إن عليه [ألفاً][8] ، فوجهه[9] : أن الاستثناء الأول رفع جميع الجملة فبطل، والاستثناء الثاني رجع إلى استثناء باطل فبطل ، فلزمه الألف لبطلان الاستثناء[10] منها .

---

(١) هذا العنوان من المحقق .

(٢) ساقطة من : (ط١) (ط٢) .

(٣) في (ط١) (ط٢) : "ثلاثة " .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " فيضم " .

(٥) ما بين المعقوفتين زيادة من : (س) .

(٦) انظر في الأصول : شرح الكوكب المنير ٣٢٠/٣ ؛ والعدة لأبي يعلي ٦٧٨/٢ - ٦٧٩ ، الإحكام للآمدي ٤٣٨/٢ ، الإحكام لابن حزم ٢١/٤ ، وفي الفقه : التهذيب ٢٤٢/٤ ، فتح العزيز ٣٤٤/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٥/٤ - ٤٠٦ ، مغني المحتاج ٢٥٧/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٤/٥ .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) ، مثبت في حاشيتها .

(٨) في (ك) (س) : " ألفٌ " .

(٩) في (س) : " من جهة " .

(١٠) انظر : التهذيب ٢٤١/٤ ، فتح العزيز ٣٤٤/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٥/٤ .

- [وإذا][(١)] قلنا : يلزمه[(٢)] تسعمائة فوجهه : أن الاستثناء الأول بطل لرفعه الجملة، فأقيم الثاني مقامه وهو مائة ، فصار الباقي من الألف تسعمائة[(٣)] .

- وإذا قلنا : يلزمه مائة فوجهه : أن الاستثناء الأول إنما يرفع الجملة إذا لم يتعقبه[(٤)] استثناء ، فإذا تعقبه[(٥)] استثناء مائة ، صار الباقي من الاستثناء الأول تسعمائة . فإذا رجعت إلى الألف كان الباقي منها مائة [(٦)].

ومثله في الطلاق : أن يقول : أنت طالق ثلاثاً[(٧)] إلا ثلاثاً[(٨)] إلا واحدة فيكون على الأوجه الثلاثة[(٩)] .

- فلو قال : له عليّ ألف درهم ومائة دينار إلا خمسين ، فأراد بالخمسين المستثناه جنساً غير الدراهم أو الدنانير ، [قُبل منه .

- وإن اراد أحد الجنسين من الدراهم / أو الدنانير ،][(١٠)] أو هما قبل[(١١)] منه . [ك/٢٣٧/ب]

---

(١) في (ك) (س) (ط١) (ط٢) : " فإذا " وما أثبته من (م) .

(٢) في (م) : " يلزم " .

(٣) انظر : التهذيب ٢٤٢/٢ ، فتح العزيز ٣٤٤/٥ - ٣٤٥ ، روضة الطالبين ٤٠٥/٤ وصحح الرافعي هذا الوجه.

(٤) في (ط١) : " عقبة " وفي (ط٢) : " يعقبه " .

(٥) في (ط١) : " يعقبه " .

(٦) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش رقم (٣) .

(٧) في (س) : " ثلثاً " .

(٨) في (ك) (ط١) " ثلاثٌ " بالرفع ، وما أثبته من (س) (م) (ط٢) .

(٩) **قال المحقق** : الأوجه الثلاثة في الطلاق هي :

الأول : لزمه الطلاق الثلاث ، لبطلان الاستثناء الثاني واستغراق الأول .

والثاني : لزمه طلقتان ، لأن الاستثناء الأول بطل لرفعه الجملة ، فأقيم الثاني مقامه وهو واحدة فصار الباقي من الثلاث اثنتين .

والثالث : لزمه طلقة واحدة : لأن الاستثناء الأول إنما يرفع الجملة إذا لم يعقبه استثناء وهنا تعقبه استثناء واحد فصار الباقي من الاستثناء الأول اثنتين ، فإذا رجعت إلى الثلاث كان الباقي منها واحدة .

وانظر ذلك مفصلاً في : فتح العزيز ٢٧/٩ .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من : (س)

(١١) في (ط٢) : " نيل " .

وإن فات بيانه : فعند أبي حنيفة : تعود إلى ما يليه[١] .

وعندنا : أنه يعود إلى المالين المذكورين من الدراهم والدنانير[٢] ثم على وجهين :

أحدهما : يعود إلى كل واحد منهما جميع الاستثناء ، فيُستثني من ألف[٣] درهم خمسون ، ومن مائة دينار خمسون .

والوجه الثاني : أن يعود إليهما نصفين فيستثني من الدراهم خمسة وعشرين[٤] ، ومن الدنانير خمسة وعشرين[٥] .

---

(١) انظر : مختصر القدوري ص ٩٨ ، مختصر الطحاوى ص ١١٤ ، الهداية ٣٥٤/٨ مع فتح القدير، تكملة فتح القدير ٣٥٤/٨ ، الاختيار ١٣٢/٢ - ١٣٣ ، ووافق أبو يوسف أبو حنيفة فيما ذهب إليه ، أما محمد بن الحسن وزفر فيريان أنه لايعود إليهما . وحجة أبي حنيفة وأبي يوسف : أن المجانسة في الأول ثابتة من حيث الثمنية ، وحجة محمد بن الحسن وزفر : أن الاستثناء مالولاه لدخل تحت اللفظ وهذا لايتحقق في خلاف الجنس . انظر : الهداية ٣٥٤/٨ - ٣٥٥ - مع تكملة فتح القدير - أصول السرخسي ٣٧/٢ .

(٢) انظر : المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٥٤/٣ ، التهذيب ٢٤٢/٤ ، ٢٤٣ ، فتح العزيز ٣٤٥/٥ - ٣٤٦ ، روضة الطالبين ٤٠٧/٤ ، ٤٠٨ .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " الألف " .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " وعشرون " .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " وعشرون " .

٢ / فصل : [في حكم الإقرار في الاستثناء المفصل من مجمل]

فإذا تقرر ما وصفنا فصورة مسألة الكتاب في رجل قال : لفلانٍ عليَّ ألف إلا درهماً/. [م/٩/ب]

فعندنا : أنه يُرجع إلى بيانه في الألف ، ولاتصير[١] باستثناء الدرهم منها دراهم كلها[٢] .

وعند أبي حنيفة ومحمد[٣] : تصير[٤] الألف كلها دراهم ؛ لاستثناء الدرهم منها ، لمنعهم أن يصح الاستثناء من غير جنسه[٥] .

● ولو قال : ألف إلا عبداً لم تصر الألف عبيداً عند الشافعي وأبي حنيفة[٦] .

وصارت عند محمد [بن][٧] الحسن عبيداً[٨] على ما قدمناه من الخلاف بينهم في الاستثناء من غير الجنس[٩] .

وإذا كان الأمر على ماذكرنا من الرجوع إلى بيانه في الألف ، فأي شيء بينه قبلنا بيانه فيه ، فإن بين الألف دراهم أسقطنا منها درهماً لاستثنائه إياه ، وأوجبنا عليه ما سواه.

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " لايصير " .

(٢) انظر : المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٥٤/٣ ، حلية العلماء ٣٥٣/٨ - ٣٥٤ ، التهذيب ٢٤٢/٤ ، فتح العزيز ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٨/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٥/٥ .

(٣) هكذا نسبه الماوردي في الحاوي ، لكن بالوقوف على كتب الحنفية اتضح أن هذا القول لأبي حنيفة وأبي يوسف. انظر : العناية ٣٥٤/٨ ، اللباب ٢٨/٢ - ٢٩ ، الاختيار ٢٣٢/٢ - ٢٣٣ .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " يصير " .

(٥) انظر : المبسوط ١٠٠/١٨ ، تكملة فتح القدير ٣٥٤/٨ ، ٣٥٥ ، الاختيار ١٣٢/٢ - ١٣٣ ، اللباب في شرح الكتاب ٢٨/٢ ، ٢٩ ، تكملة حاشية ابن عابدين ١٤٧/٨ .

(٦) انظر **للشافعية** : الأم ٢٢٣/٦ ، حلية العلماء ٣٥٤/٨ ، التهذيب ٢٤٢/٤ ، فتح العزيز ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٤ ، وانظر **للحنفية** : المبسوط ١٠٠/١٨ ، مختصر القدروي ص ٩٨ ، الاختيار ١٣٢/٢ ، ١٣٣، اللباب ٢٨/٢ - ٢٩ .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (ك) .

(٨) انظر ذلك في : المبسوط ١٠٠/١٨ ، مختصر الطحاوي ص ١١٤ ، تكملة فتح القدير ٣٥٤/٨ - ٣٥٥ ، تكملة حاشية ابن عابدين ١٤٧/٨ .

(٩) انظر ص (٥٦) من هذا البحث .

● وإن بينها فلوساً أو كأساً ، أو خرزاً ، أو جوزاً ، قبلناه ، [فإن كان مما[1] يكون معلوماً قومناه وأسقطناه من قيمة الدرهم الذي استثناه][2] [3].

● وإن كان مما لا[4] يكون معلوماً سألناه عن قيمته وأسقطنا / منه الدرهم المستثنى ، فإن بقي بعد إسقاط الدرهم بقية [فهو القدر الذى أقر به ، وإن لم يبق بعد إسقاط الدرهم بقية][5] ، مثل / أن يُقر بألف جوزة قيمتها درهم ففيه وجهان : [ك/٢٣٨/أ] [س/٢٠٠/أ]

أحدهما : وهو الظاهر من قول أبي إسحاق المروزي[6] : أنه يرد على بيانه ، ويؤخذ عليه ببيان ما يزيد قيمته على الدرهم[7] المستثنى حتى يبقى بعد الاستثناء بقية، وإن قبلت فيكون هو القدر المقر به[8] .

● فإن امتنع من بيانه على هذا الوجه صار كمن أقر بمجمل ثم امتنع من بيانه فيكون على وجهين :

أحدهما : يُحبس حتى يُبين .

والثاني : يُجعل كالناكل ، ويحلف المدعي على ما ادعى ، ويحكم له به[9] .

---

(١) في (س) زيادة " يمكن " بعد كلمة مما .

(٢) ما بين المعقوفتين مكرر في : (س) .

(٣) انظر :الأم ٢٢٣/٦ ، المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٥٤/٣ - ٣٥٥ ، حلية العلماء ٢٤٣/٤ ، فتح العزيز ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٨/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٥/٥ .

(٤) في (س) ساقطة .

(٥) ما بين المعقوفتين مكرر في : (س) .

(٦) أبو إسحاق إبراهيم بن أحمد المروزي ، شيخ الشافعية وفقيه بغداد ، تلقى العلم عن ابن سُريج ، وتلقى العلم وأخذ الفقه عنه جمع كبير منهم أبو حامد المروزي ، من آثاره العلمية الخالدة : شرح مختصر المزني ، الفصول في معرفة الأصول ، الوصايا ، تحول من بغداد إلى مصر ، وتوفى رحمه الله تعالى بها سنة (٣٤٠هـ) . انظر : ترجمته في : طبقات الشيرازي ص ١٢١ ، طبقات الشافعية للسُبكي ٢٧١/٣ ، طبقات الشافعية لابن هداية الله ص ٦٦ ، وفيات الأعيان ٢٦/١ .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " ألف درهم " .

(٨) انظر : حلية العلماء ٣٥٤/٨ ، فتح العزيز ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٤ .

(٩) انظر : الأم ٢٤١/٣ ، ٢١٧/٦ ، أدب القاضي من الحاوي الكبير ٣٥٦/٢ ، حلية العلماء ٣٣٧/٨ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، التهذيب ٢٣٧/٤ ، روضة الطالبين ٣٧٢/٤ ، فتح العزيز ٣٠٣/٥ .

والوجه الثاني : في الأصل : **وهو قول أبي علي بن أبي هريرة** : أنه يلزمه منه ما أقر [به][١] من قيمة الألف جوزة [التي بينها ، ويبطل الاستثناء منها ؛ لأنه إذا بين ألف جوزة قوامها درهم فوقها درهم][٢] . واستثنى منها درهماً كان كمن قال : عليَّ درهم إلا درهماً ، فيبطل الاستثناء ويلزمه الدرهم ؛ لأن الاستثناء الرافع للجملة باطل ، كذلك هذا[٣]. [وا لله أعلم (بالصواب)[٤]][٥].

(١) ما بين المعقوفتين من (س) ، وفي (ك) : " له " .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقطة من (ك) ، وما أثبته من (س) (م) .

(٣) انظر : فتح العزيز ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٤ ؛ مغني المحتاج ٢٥٨/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٥/٥ .

(٤) ما بين القوسين ساقط من (م) (ط١) (ط٢) .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

٧ / مسألة : [في حكم الإستثناء إذا كان الإقرار مفسراً من مفسر ، ومجملا من مجمل، وبالعكس]

(قال الشافعي : وكذلك لو قال : له عليَّ ألف [درهم][١] إلا كُر[٢] ، حنطة ، أو إلا عبداً أجبرته على أن يبقى بعد الاستثناء شيئاً قل أو كثر)[٣]

وهذا صحيح ، وجملته : أن كل استثناء عاد إلى جملة لم يخل حاله من أربعة أقسام:

أحدها : أن يكون الاستثناء مفسراً من جملة مفسرة [كقوله][٤] : له عليَّ ألف درهم إلا [ديناراً[٥] ، فيصح][٦] ذلك ، ويكون المراد بالجملة ما بقي[٧] منها[٨] بعد الاستثناء[٩].

● وهكذا لو قال : له عليَّ ألف درهم إلا ديناراً[١٠] . كان استثناء مفسراً صحيحاً ؛ لجواز[١١] الاستثناء من غير الجنس ومن الجنس ، ويسقط من الألف درهم[١٢] /بقيمة[١٣] الدينار المستثنى ، ويكون الباقي هو المقر به . [م/١٠/أ]

---

(١) ما بين المعقوفتين زيادة من (ك) ، ليست بغيرها .

(٢) الكُر : بالضم مفرد جمعه أكرارٌ ، وهو مكيال لأهل العراق قدره ستون قفيراً ، أو أربعون أردباً ، أو سبعمائة وعشرون صاعاً ، وبالأوساق إثنا عشر وسقاً . ويساوى عند جمهور الفقهاء عدا الحنفية باللتر = ١٩٧٨,٥٦ لتراً ، وبالكغم = ١٥٦٣,٨٤٠ كغم من القمح ؛ وعند الحنفية باللتر = ٢٤٢٠,٦٤ لتراً ، وبالكغم = ٢٣٤٨,٢٨٠ كغم من القمح ، والفرق كثير كما يظهر . انظر : المصباح المنير ص ٥٣٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٧٩ .

(٣) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٤) ما بين المعقوفتين مكررة في (ك) .

(٥) في (س) : " دينار " .

(٦) ما بين المعقوفتين مشطوب في (م) .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " ما يبقى " .

(٨) ساقطة في (ط١) (ط٢) .

(٩) انظر : التهذيب ٢٤٢/٤ – ٢٤٣ ، فتح العزيز ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٧/٤ – ٤٠٨ ، مغني المحتاج ٢٥٨/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٥/٥ .

(١٠) في (ط٢) : " دينار " .

(١١) في (ط١) (ط٢) : " كجواز " .

(١٢) في (ك) : " دراهم " والصواب ما أثبته وهو في (ط١) (ط٢) .

(١٣) في (ط١) (ط٢) : " بقية " .

والقسم الثاني : أن يكون الاستثناء مجملاً من مجمل ، كقوله : له[١] عليَّ ألف إلا شيئاً ، فيبدأ بسؤاله عن الألف ، فإذا فسرها بمعلوم ، سئل عن الشيء ، فإذا فسره بمعلوم أسقط الاستثناء ، وكان الباقي هو المقر به[٢] .

– وهكذا لو قال : له عليَّ شيء إلا ألفاً[٣] ، سُئل[٤] عن الشيء المقر به ثم عن الألف المستثناه منه، فإذا فسرها بمعلوم لزم الباقي .

– وهكذا لو قال : له عليَّ ألف ثوب إلا عبداً[٥] ، لأن كل واحد منهما وإن كان معلوم الجنس، فهو مجهول الصفة[٦] .

والقسم الثالث : أن يكون الاستثناء مفسراً من مجمل ، كقوله : له عليَّ ألفٌ إلا درهماً[٧] فيسأل عن الألف المجملة دون الاستثناء المفسر[٨] .

– وهكذا لو قال : ألف ثوب إلا ديناراً[٩] ؛ لأن الألف الثوب وإن كانت مفسرة الجنس فهي مجملة الصفة ، فاحتيج إلى السؤال عنها ، وإن كانت سلماً[١٠] كان السؤال عن الصفة دون القيمة

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " له " ساقطة .

(٢) انظر : التهذيب ٢٤٢/٤ – ٢٤٣ ، فتح العزيز ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٧/٤ – ٤٠٨ ، مغني المحتاج ٢٥٨/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٥/٤ .

(٣) في متن (م) : " إلا شيء " وفي هامشها مصوبة : " إلا ألفاً " .

(٤) في (س) : " يسئل " . وفي (م) : ساقطة في المتن مثبته في الهامش .

(٥) في (س) : " عبد " .

(٦) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش (٢) .

(٧) في (ك) : " درهم " .

(٨) انظر : المصادر السابقة في هامش (٢) .

(٩) في (س) : " دينار " .

(١٠) السَّلَمُ : لغة : السلف ، واصطلاحاً : هو بيع السلعة الآجلة الموصوفة في الذمة بثمن مقبوض في مجلس العقد . انظر : المصباح المنير ص ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، تهذيب الأسماء واللغات ١٥٣/١ – ١٥٤ من القسم الثاني ، أنيس الفقهاء ص ٢١٨ – ٢١٩ ؛ معجم لغة الفقهاء ص ٢٤٩ .

وإن كانت غصباً[١] مستهلكاً ، كان السؤال عن القيمة /دون الصفة ، إلا أن يختلفا ويكون[٢] في الصفة [س/٢٠٠/ب] دليل فيسأل عنها .

والقسم الرابع : أن يكون الاستثناء مجملا من مفسر /، كقوله : له عليّ ألف درهم إلا شيئاً[٣] [ك/٢٣٩/أ] فيسئل عن الاستثناء المجمل دون الألف المفسرة .

- وهكذا لو قال : له عليّ ألف درهم إلا عبداً ، سئل عن العبد وقيمته ، لأنه وإن كان معلوم الجنس فهو مجهول الصفة[٤] .

---

(١) في (ط١) : " عقْباَ " ، وهو خطأ ، والصواب ما أثبته .
والغَصْب في اللغة : بفتح وسكون مصدر غصب وهو أخذ الشيء ظلماً . واصطلاحاً : هو الاستيلاء على حق الغير غلبة واقتداراً . انظر : الصحاح ١٩٤/١ ، المصباح المنير ص ٤٤٨ ، تهذيب الأسماء واللغات ٦٠/٢-٦١ من القسم الثاني ، طلبة الطلبة ص ٢١٤ - ٢١٥ أنيس الفقهاء ص ٢٦٩ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٣٣، القاموس الفقهي ص ٢٧٤ .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " فيكون " .

(٣) في (ك) : " شيء " .

(٤) انظر : التهذيب ٢٤٢/٤ - ٤٢٣ ، فتح العزيز ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٧/٤ - ٤٠٨ .

١ / فصل : [في أن تفسير الاستثناء لايكون تفسيراً للمستثنى منه]

فإذا قال : له عليَّ ألفٌ إلا ثلاثة دراهم ، لم يكن ذلك تفسيراً للألف بالدراهم باتفاق أصحابنا[1] .

فهو بخلاف قوله : ألف وثلاثة دراهم ؛ لأن قوله : إلا ثلاثة دراهم ، تفسير للاستثناء ، وتفسير الاستثناء لا يكون تفسيراً للمستثنى منه ، والله أعلم .

(١) انظر : التهذيب ٢٤٣/٤ ، فتح العزيز ٣٤٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٨/٢، نهاية المحتاج ١٠٥/٥ .

٨ / مسألة : [في أحكام الإقرار بالظرف والمظروف]

قال الشافعي رحمه الله[١] : (وإن أقر بثوب في منديل ، أو تمر في جراب[٢]، فالوعاء للمُقِرّ)[٣]

وهذا كما قال ، إذا أقر بشيء في ظرف[٤] ، كقوله[٥] : له عندي ثوبٌ في منديل[٦]، أو حلي في حقٍ[٧] ، أو جوهرة في دُرجٍ[٨] ، أو سمن في عُكَةٍ[٩] ، أو زيت في دبة[١٠] ، فالإقرار يتناول الشيء دون ظرفه ، ويكون الظرف خارجاً عن إقراره[١١].

وقال أبو حنيفة : يكون الظرف داخلا في إقراره[١٢] ، وأصحابه يحكون ذلك عن محمدٍ[١٣] .

وقال بعض فقهاء المدينة : إن كان المقر به ذائباً لايستغنى[١٤] عن ظرف /، [م/١٠/ب]

(١) في (س) (م) (ط١) : " رضي الله عنه " .

(٢) الجِرابُ : بكسر الجيم والراء وبفتحهما " الجَرَاب " : وعاء يحفظ فيه الزاد يصنع من جلد ، والفتح لغة العامة . انظر : مختار الصحاح ص ٥٦ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٤٣ ، المعجم الموجيز ص ٨٩ .

(٣) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٤) الظرف : هو الوعاء . انظر : مختار الصحاح ص ٢٠٣ مادة " ظرف " باب الظاء ، المعجم الوجيز ص ٤٠٠ .

(٥) في (س) : " مثل أن " ، ثم عليها شطب ، وكتبت الكلمة أعلاه بدلها .

(٦) المِنديل : بكسر الميم قطعة من القماش تلف في داخلها الأثواب ونحوها من الملابس ويُحمل في اليد . انظر : تحرير ألفاظ التنبية ص ٢٨٢ .

(٧) الحُقُّ : وعاء صغيرٌ ذو غطاء يتخذ من زجاج أو صاج أو غيرهما . انظر : المعجم الوجيز ص ١٦٣ .

(٨) الدرج : سُفيط توضع فيه الأشياء . انظر : المعجم الوجيز ص ٢٢٤ ، وفي معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٧ : (الدرج سفط صغير تضع فيه المرأة أدوات الزينة والطيب ونحو ذلك) .

(٩) العُكَّة : بالضم ، آنية السمن ، وجمعها عُكك وعِكَاكٌ . انظر : المصباح المنير ص ٢٢٤ باب العين ، مادة "عكك" . معجم لغة الفقهاء ص ٣١٨ .

(١٠) الدبة : ظرف للبزر والدهن والزيت . انظر : متن اللغة ٣٦٩/٢ .

(١١) انظر : الأم ٢٢٣/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٣٧/٣ - ٣٣٨ ، الاقناع للماوردى ص ١٩٩ ، حلية العلماء ٣٥٥/٨ ، التهذيب ٢٥٣/٤ - ٢٥٤ ، فتح العزيز ٣١٥/٥ - ٣١٦ ، روضة الطالبين ٣٨١/٤ ، مغني المحتاج ٢٥١/٢ ، نهاية المحتاج ٩٤/٥ .

(١٢) انظر : مختصر القدوري ص ٩٨، ٩٩ ؛ الهداية وشروحها ٣٤٠/٨ ، ٣٤٣ - مطبوع مع العناية وتكملة فتح القدير ،الاختيار لتعليل المختار ١٣١/٢ ؛ اللباب شرح الكتاب ٣٣/٢ ، رؤوس المسائل للزمخشري ص ٣٣٩ .

(١٣) انظر : المصادر نفسها .

(١٤) في (م) : " لا مستغنى " .

دخل الظرف في الإقـرار ، وإن كان جامداً لم يدخل[١] .

●**واستدلوا** : بأن لفظ الإقرار بقوله : عندي ، يقتضي تناول ما يعقبه[٢] وجاء بعده، فـإذا قـال: ثوبٌ في منديل صارا داخلين / في إقراره ولم يكن أحدهما بـأن [يكـون][٣] مقصوداً بالإقرار بأولى من الآخر[٤] . [ك/٢٣٩/ب]

ودليلنا : هو أن الظرف شيئان مكان ووعاء ، فلما كان ظرف المكان لايدخل في الإقرار كقوله : له عندي بغلٌ[٥] في إصطبل[٦] ، أو عبدٌ في دارٍ ، وجب أن يكون ظرف الوعاء لايدخل في الإقـرار ، كقوله : [له][٧] ثوبٌ في منديل .

وتحريره قياساً : أنه محل للمقر به ، فلم يدخل في إقراره كالمكان ، ولأن الإقـرار لايلزم بالاحتمال ، وقد يحتمل[٨] أن يريد ثوباً في منديل لي ،وزيتاً في دبة لي،ولأن الإقـرار بالظرف لايقتضي دخول ما فيه،فكذلك[٩]الإقرار بما في الظرف لايقتضى دخوله فيه لانفصال أحدهما عن الآخر.

فأما الجواب عن استدلالهم بعد فساده بخروج المكان من إقراره ، وإن كان متصلا بلفظه : أن الاحتمال ينتفي عن الشيء الذي أقر به فلزم ، ولاينتفي عن الظرف /فلم يلزم . [س/٢٠١/أ]

---

(١) انظر : القوانين الفقهية ص٢٧٠، الخرشي٦/٩٧ حاشية الدسوقى٣/ ٤٠٩، ومذهب المالكية كمعتمد مذهب الشافعية، وذكر الدردير في مسألة زيت في جرة لزوم المظروف وفي ظرفة قولان.انظر : الشرح الصغير ٨/٤٠٩.

قال المحقق :ومذهب الحنابلة في هذا كالشافعية فقالوا بلزوم الشيء المقر به دون ظرفه . انظر: الإنصاف ١٢/٢٣٢ ، التوضيح ٣/١٤١٣،كشاف القناع ٦/٤٨٦،المغني لابن قدامة ٥/٣٠٠-٣٠١،لكن ابن قدامة ذكر أن في المذهب قولاً آخر كقول الحنفية لكن المعتمد ما في كشاف القناع ٦/٤٨٦.

(٢) في (س) : " ما يتعقبه " .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٤) انظر : الهداية وشروحها ٨/٣٤٣ مع تكملة فتح القدير ، الاختيار ٢/١٣١ ، وقال الزمخشري : (دليلنا في المسألة : لأنه لما أقر بثوب في منديل ، فالظاهر : أن المنديل لصاحب الثوب ، باعتبار العرف والعادة ، فوجب أن يدخل تحت الإقرار) ، رؤوس المسائل ص ٣٣٩ .

(٥) البغل : هو ابن الفرس من الحمار ، جمعه أبغال وبغال للكثرة والأنثى بغلة . انظر : المصباح المنير ص ٥٦ ، المعجم الوجيز ص ٥٧ .

(٦) الإصطبل : بكسر الهمزة ، كلمة أعجمية معربة وهو بيت الخيل ، وقيل هو بيت الدواب . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ١/٩ من القسم الثاني ، مختار الصحاح ص١٧ ، معجم لغة الفقهاء ص٧١ .

(٧) ما بين المعقوفتين زيادة من (م) ليست بباقي النسخ .

(٨) في (س) : " تحمل " .

(٩) " الفاء " زيادة من (س) ليست بباقي النسخ .

١ / فصل : [في حالات لزوم الإقرار بالشيء دون ظرفه ، أو بالظرف دون ما به ، أو بما في الظرف دونه]

فعلى هذا لو قال : له عندي فَرَسٌ مُسَرج[١] ، أو بَغْل مُلجم[٢] ، فهو إقرارٌ بالفرس والبغل دون السَّرج واللجام[٣] .

- وهكذا لو قال : غصبت داراً مفروشةً قماشاً ، كان إقراراً بغصب الدار دون القماش[٤].

● ولكن لو قال :له عندى دابة مع سرجها ، أو غصبته داراً بقماشها ،كان إقراراً بالجميع[٥].

● ولو قال : له عندى ثوب مُطَّرز[٦] ، فإن كان الطِّراز منسوجاً معه ، دخل في الإقرار[٧]؛ لأنه بعض / الثوب ، وإن كان مُركباً عليه ، ففي دخوله في الإقرار وجهان : [ك/٢٤٠/أ]

أحدهما : يدخل لاتصاله[٨] .

---

(١) السرج : رحْل الدابة ، جمعه سروج . انظر : متن اللغة ١٣٤/٣ ، المصباح المنير ص ٢٧٢ ، المعجم الوجيز ص ٣٠٨ .

(٢) اللِجام : بكسر اللام مأخوذ من لجم : وهو أداة من حديد ونحوه توضع في فم الدابة ، ولها سيور تُمكن الراكب من السيطرة عليها . انظر : المصباح المنير ص ٥٥٠ ، المعجم الوجيز ص ٥٥٢ ، معجم لغة الفقهاء ص٣٨٩ .

(٣) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٣٧/٣ ، ٣٣٨ ، حلية العلماء ٣٥٥/٨ ، التهذيب ٢٥٣/٤ - ٢٥٤ ، فتح العزيز ٣١٥/٥ - ٣١٦ ، روضة الطالبين ٣٨١/٤ - ٣٨٢ .

(٤) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٣٨/٣ ، التهذيب ٢٥٥/٤ ، فتح العزيز ٣١٦/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٢/٤، مغني المحتاج ٢٥١/٢ ، نهاية المحتاج ٩٤/٥ ، حاشية القليوبي ١٠/٣ .

(٥) المصادر نفسها الواردة في هامش (٤) .

(٦) المطرز : من الطراز وهو ما يخاط على كتف الثوب مثلاً للزينة من قطع الحرير والخرز ونحوها . انظر : حاشية الجمل ٣٥٠/٥ ، المعجم الوجيز ص ٣٨٩ .

(٧) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، حلية العلماء ٣٥٦/٨ ، التهذيب ٢٥٥/٤ ، فتح العزيز ٣١٦/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٢/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٥/٥ ، ٩٦ ، حاشية القليوبي ١٠/٣.

(٨) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٣٨/٣ ، حلية العلماء ٣٥٦/٨ ، التهذيب ٢٥٥/٤ ، فتح العزيز ٣١٦/٥ روضة الطالبين ٣٨٢/٤ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٠/٣ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٤/٥- ٩٥ ، حاشية القليوبي ١٠/٣ ، حاشية الجمل ٣٥٠/٥.

والثاني : لايدخل لتميزه[١] واحتماله[٢] .

● ولو قال : له عندي دبة فيها زيت ، أو غِرارة[٣] فيها حنطة ، كان إقراراً بالدبة والغرارة ، دون الزيت والحنطة ، لتميزه واحتماله[٤] ، وهو ما وافق عليه أبو حنيفة[٥] فصار حجة عليه .

(١) في (س) (ط١) (ط٢) : " تمييزه " اللام ساقطة .

(٢) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٩) من الصفحة السابقة ، وقد صحح البغوي والنووي رحمهما الله تعالى هذا الوجه كما في: التهذيب ٢٥٤/٤ ، وروضة الطالبين ٣٨٢/٤ .

(٣) الغِرَارة : بكسر الغين ، هي الكيس الكبير من الصوف أو الشعر . انظر : معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٩ .

(٤) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، التهذيب ٢٥٤/٤ ، فتح العزيز ٣١٦/٥ ، روضة الطالبين ٣٨١/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٤/٥ - ٩٥ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٠/٣ .

(٥) انظر : مختصر القدوري ص ٩٨ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٤١/٨ ، الاختيار ١٣١/٢ اللباب في شرح الكتاب ٣٣/٢ .

٢ / فصل : [في الإقرار بالعبد ورأسه ، والخاتم وفصه]

فلو قال : له عندي **رأس عبد** ، كان إقراراً بجميع العبد ؛ لأن رأس العبد لاينفصل عنه[١] .

ولو قال : له عندي **فص**[٢] **خاتم** ، كان إقراراً بالفص دون الخاتم لتميزه[٣] عنه[٤] .

ولو قال : له **عندي خاتم** ، كان إقراراً[٥] به وبفصه ؛ لأن اسم الخاتم يجمعهما[٦] .

ولو قال : **غصبته عبداً/ إلا رأسه** ، أو إلا يده ، ففيه وجهان : [م/١١/أ]

أصحهما : يكون غاصباً لجميعه ، لإحالة مااستثناه[٧] .

والوجه الثاني : أنه يكون مقراً بجزء منه ، يُرجع في بيانه إليه[٨] ، وا لله أعلم [بالصواب][٩].

---

(١) انظر : الوسيط ٣٣٨/٣ ، التهذيب ٢٥٤/٢ ، فتح العزيز ٣١٦/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٢/٤ .

(٢) الفَصُّ : بفتح الفاء وكسرها والفتح أفصح وأشهر وهو ما يُركب في الخاتم من الأحجار الكريمة ونحوها .انظر: تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٤٤، المصباح المنير ص ٤٧٤، المعجم الوجيز ص ٤٧٢ ،معجم لغة الفقهاء ص ٣٤٧ .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " لتمييزه " .

(٤) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٣٩/٣ ، التهذيب ٢٥٤/٤ ، فتح العزيز ٣١٦/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٢/٤ .

(٥) في (س) (م) : " إقراره " .

(٦) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٤) وانظر : مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٤/٤ ، حاشية الجمل ٣٥٠/٥ .

(٧) انظر : حلية العلماء ٣٥٦/٨ ونقله القفال عن الماوردي في الحاوي بتصحيحه له .

(٨) انظر : المصدر نفسه ٣٥٦/٨ .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط في جميع النسخ عدا (ك) .

٩ / مسألة : [في الإقرار بقوله : له عليَّ كذا ، أو كذا كذا ، أو كذا وكذا]

قال الشافعي : (وإن قال : له قبلي [كذا][1] ، أقر بما شاء واحداً .

ولو قال : كذا وكذا ، أقر بما شاء اثنين ، وإن قال : كذا وكذا درهماً[2] اعطاه درهمين ؛ لأن كذا يقع على درهم ، ثم قال في موضع آخر : إن قال : [كذا][3] وكذا درهماً ، قيل له : أعطه درهماً ، أو أكثر ؛ من قبل أن كذا : يقع على أقل من درهم[4] .

قال المزني : [و [5] هذا خلاف الأول و[6]هو أشبه / بقوله ؛ لأن كذا يقع على [ك/٢٤٠/ب] أقَّل من درهم ، ولايعطى إلا اليقين)[7]

وهذا صحيح ، وهي ثلاث مسائل تشتمل كل مسألة منها على فصلين :

أحدها : أن يقول : له عليَّ كذا .

والثانية : أن يقول : له عليَّ كذا [8]كذا .

والثالثة : أن يقول : له عليَّ كذا وكذا .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (ك) .

(٢) في مختصر المزني ص ١١٢ ، (ط١) (ط٢) : " قيل له : أعطه " وما أثبته من (ك) .

(٣) ما بين المعقوفتين زيادة من (م) ومختصر المزني ص ١١٢ ، ليست في (ك) (س) .

(٤) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٥) ما بين المعقوفتين زيادة من (م) ومختصر المزني ص ١١٢ .

(٦) " الواو " ساقطة من جميع النسخ عدا (ك) ومختصر المزني ص ١١٢ .

(٧) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٨) في (ط٢) : وكذا بزيادة (الواو) ، وهو خطأ .

١ / فصل : [في الإقرار بقوله : له عليَّ كذا]

[**المسألة الأولى**][(١)] : فأما إذا[(٢)] قال : **له عليَّ كذا** [(٣)] ، فهذا إقرار بشيء واحد ، لكنه مجمل [يُرجع إليه في تفسيره][(٤)] ، فبأي شيء فسره من درهم[(٥)] ،أو فلس[(٦)] ،أو قيراط[(٧)] قبل منه[(٨)] ، كما يُقبل منه فى تفسير إقراره بشيء[(٩)] .

فإن ضم ذكر الدراهم إلى قوله كذا ، فقال : **له علي كذا درهمٌ** - بالرفع[(١٠)] - ، أو كذا درهمٍ - بالخفض[(١١)] - ، أو كذا درهماً - بالنصب[(١٢)] /- فعليه في الأحوال كلها ، [س/٢٠١/ب]

---

(١) ما بين المعقوفتين زيادة من المحقق اقتضاها النص ، لقول الماوردي : " وهي ثلاث مسائل " فهذه الأولى وسيعنون هو للثانية والثالثة كما سيأتي .

(٢) في (س) : " إن " .

(٣) كذا : أصل الكلمة مكون من : كاف التشبيه ، وذا الإشارية . انظر : مغني اللبيب لابن هشام ١/١٨٧ .

(٤) في (س) : " يرجع في تفسيره إليه " .

(٥) الدِّرْهَم : قطعة نقدية من الفضة وزنها ستة دوانق وتساوى = ٤٨ حبة وتساوى ٢,٩٧٩ غراماً . وإذا أطلق الدرهم فهو الدرهم الذي توزن به الأشياء ومقداره ٥١ حبة شعير . تساوى = ٣,١٧١ غراماً . انظر : المصباح المنير ص ١٩٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٨ ، ٤٤٨ .

(٦) الفَلْسُ : قطعة من النحاس يتعامل بها الناس ، وقيل : هو نوع من النقود المضروبة من غير الذهب والفضة قيمته سدس درهم ويساوى جزءاً من اثنين وسبعين جزءاً من الحبة ٧٢/١ ، ويساوى ٠,٠٠٠٨٢ غراماً . انظر : المصباح المنير ص ٤٨١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٥٠ ، ٤٤٩ .

(٧) القِيْراط: معيار في الوزن والمساحة اختلفت مقاديره باختلاف الأزمنة، وهو من الفضة يساوي ٤ حبات ، تساوى ٢٤٨ غراماً، ومن الذهب $\frac{٣}{٧}$ ٣ حبة شعير تساوي ٠,٢١٢٠ غراماً. انظر:المصباح المنير ص ٤٩٩، معجم لغة الفقهاء ص ٤٤٩ .

(٨) ساقطة من (ط١) (ط٢) .

(٩) الأم ٦/٢٢٣ ، المهذب ٢/٣٤٩ ، الوسيط ٣/٣٣٤ ، التهذيب ٤/٢٤٣ ، فتح العزيز ٥/٣٠٨ ، روضة الطالبين ٤/٣٧٦ ، مغني المحتاج ٢/٢٤٩ ، نهاية المحتاج ٥/٨٩ - ٩٠ .

(١٠) بالرفع على أنها بدل والتقدير : له على شيء شيء هو درهمٌ ، فيجعل الدرهم بدلاً من كذا . وقيل بالرفع على أنه بدل أو عطف بيان أو خبر مبتدأ محذوف . انظر : نهاية المحتاج ٥/٨٩ ، مغني اللبيب ١/١٨٧ ، حاشية الصبان على الأشموني ٤/٨٧ .

(١١) بالخفض على أنها مضاف إليه فيكون المعنى : عليَّ بعض درهم . انظر : مغني المحتاج ٢/٢٤٩ ، نهاية المحتاج ٥/٩٠ ، مغني اللبيب ١/١٨٧ ، حاشية الصبان على الاشموني ٤/٨٧ وقال الصبان : وبالجر فهي لحن .

(١٢) بالنصب على أنها تمييز لما قبلها . انظر : مغني اللبيب عن كتب الأعاريب ١/١٨٨ ، حاشية الصبان على الأشموني ٤/٨٧ ، مغني المحتاج ٢/٢٤٩ .

وعلى تصاريف الإعراب فيها درهمٌ واحدٌ ، لايختلف الفقهاء فيه[١] .

وإن كان على [ما][٢] مقتضى الإعراب في كذا درهم - بالخفض[٣] - تناول مائة درهم ؛ لأنه أول عدد يكون تمييزه مخفوضاً بالإضافة ؛ غير أن الفقهاء جميعاً لم يعتبروه في هذا الموضع[٤]،وأوجبوا فيه درهماً واحداً[٥] ؛ لأن قوله : كذا ، يتناول من الاعداد واحداً؛ وقوله : درهماً أو درهمين يكون تفسيراً لجنسه .

---

(١) انظر : الأم ٢٢٣/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٣٤/٣ ، التهذيب ٢٣٤/٤ ، فتح العزيز ٣٠٧/٥ - ٣٠٨ روضة الطالبين ٣٧٦/٤ - ٣٧٧ ، مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ، نهاية المحتاج ٨٩/٥ - ٩٠ ، حاشيتا قليوبي وعميرة ٨/٣ ، حاشية الجمل ٣٤٤/٥ - ٣٤٥ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من جميع النسخ ، عدا (ك) .

(٣) على أنها تمييز بالاضافة . انظر : مغني اللبيب لابن هشام ١٨٨/١ ، حاشية الصبان ٨٧/٤ .

(٤) وانما اعتبره من اللغويين المبرد والأخفش وابن كيسان والسيرافي وابن عصفور كما ذكر ذلك ابن هشام في مغني اللبيب ١٨٨/١ . وعند الحنفية اعتبره محمد بن الحسن الشيباني : فأوجب عليه مائة درهم كما في الاختيار ١٣٠/٢ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٣٤/٨ واستدل لذلك بقوله : بأنه ذكر عدداً مبهماً مرة واحدة ، وذكر الدرهم عقبه بالخفض ، فيعتبر بعدد واحد مصرح يستقيم ذكر الدرهم عقبه بالخفض وأقل ذلك مائة درهم . ا.هـ . انظر : الهداية وشروحها ٣٣٤/٨ .

(٥) انظر : فتح العزيز ٣٠٨/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٤ - ٣٧٧ ، مغني المحتاج ٢٥٤/٢ ، نهاية المحتاج ٩٠/٥ ، حاشية عميرة ٨/٣ ، حاشية الجمل ٣٤٤/٥ - ٣٤٥ .

قال النووي رحمه الله تعالى : (لو قال : عليَّ كذا درهم صحيح ، لايلزمه مائة درهم بالاتفاق وإن كان ذلك مقتضاه بالعربية) ا.هـ روضة الطالبين ٣٧٦/٤ - ٣٧٧ .

٢ / فصل : [في الإقرار بقوله : له عليَّ كذا كذا]

وأما المسألة الثانية : [وهي][١] أن يقول : له عليَّ كذا كذا ، فهذا إقرار بشيء واحد[٢] وإن تكرر ؛ لأن حذف واو العطف يجعل التكرار تأكيداً[٣] ، كقوله : له عليَّ [شيء شيء][٤] ، أو له درهم درهم ، فلا يكون إلا شيئاً واحداً أو[٥] درهماً واحداً[٦] .

وإذا كان بما وصفنا إقراراً / بشيء واحدٍ ، رُجع في تفسيره إليه . [ك/٢٤١/أ]

فإن ضمه[٧] إلى ذكر الدراهم نُظر ، فإن قال : كذا كذا درهمٌ - بالرفع[٨] - ، أو[٩] كذا كذا درهمٍ - بالخفض[١٠] - ، فليس عليه إلا درهم واحد/ لايختلف الفقهاء فيه[١١] . [م/١١/ب]

وإن قال : كذا كذا درهماً - بالنصب[١٢] - **فمذهب الشافعي** : عليه[١٣] درهم واحدٌ ،

---

(١) ما بين المعقوفتين من المحقق ، وفي جميع النسخ : " وهو " .

(٢) طمس في (م) .

(٣) نعم ما قاله الماوردي حق ، حيث قال أهل اللغة إن التوكيد اللفظي : يكون بتكرار اللفظ الأول بعينه . انظر : قطر الندى لابن هشام ص ٤٧٩ ، القواعد الأساسية للغة العربية ص ٢٦٦ ، مختصر النحو ص ١٧٦ ، وانظر : فتح العزيز ٣٠٨/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٤ .

(٤) ما بين المعقوفتين مطموس في (م) .

(٥) في (م) : " ودرهم " .

(٦) انظر : الأم ٢٢٣/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٣٤/٣ ، حلية العلماء ٣٤٨/٨ ، التهذيب ٢٤٣/٤ ، فتح العزيز ٣٠٨/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٨/٢ - ٢٤٩ ، نهاية المحتاج ٨٩/٥ - ٩٠ .

(٧) في (م) : " ضمت " .

(٨) بالرفع على أنه : بدل أو عطف بيان كما قاله الأسنوي ، أو خبر مبتدأ محذوف تقديره إن كذا الذي أقر به درهمٌ . انظر : مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ، حاشية الصبان ٨٦/٢.

(٩) في (ط١) (ط٢) : " وكذا " .

(١٠) بالخفض على أنه : مضاف إليه .انظر : مغني المحتاج ٢٤٩/٢ .

(١١) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٦) .

(١٢) بالنصب على أنه : تمييز منصوب ، لإبهام كذا . انظر : حاشية الصبان ٨٧/٨ .

(١٣) في (ك) : مكررة : (عليه عليه) .

سواء[١] كان[٢] نحوياً يعرب كلامه أم لا[٣] .

وقال محمد بن الحسن : عليه أحد عشر درهماً ، سواء كان نحوياً ، أم لا[٤] .

وقال أبو إسحاق المروزي : إن كان من العامة الذين لايُعربون الكلام فعليه درهم واحد كما قال الشافعي ، وإن كان نحوياً فعليه أحد عشر درهما[٥] كما قال محمد بن الحسن[٦] .

استدلالاً : بأنه أول الأعداد المركبة التى يكون[٧] تمييزها منصوباً ، فأُلزم مقتضى لفظه[٨] .

وهذا خطأ فى الحكم ، والدلالة على فساده من وجهين :

أحدهما : أن ذكر العدد إذا تعقبه[٩] تفسير الجنس لم يوجب زيادة في العدد المذكور ، اعتباراً بسائر الأعداد .

والثاني : أنه لما لم يعتبر بمقتضى اللسان في قوله : كذا درهمٍ – بالخفض[١٠] – في إيجاب مائة درهم عليه ، اعتباراً بما ذكرنا من أن تفسير الجنس لايقتضى زيادة العدد[١١] ، كذلك فى النصب وفيما ذكرنا من هذين دليل وانفصال[١٢] .

---

(١) في (م) : " سوء " الألف ساقطة .

(٢) ساقطة من (س) .

(٣) الأم ٢٢٣/٦ ، وانظر : التهذيب ٢٤٣/٤ ، فتح العزيز ٣٠٨/٤ ، روضة الطالبين ٤٧٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ، نهاية المحتاج ٨٩/٥ – ٩٠ .

(٤) الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٣٣/٨ ، الاختيار ١٣٠/٢ ، اللباب في شرح الكتاب ٢٧/٢ ووهم الغزالي ،والبغوي ،والرافعي ونسبوا هذا القول إلى أبي حنيفة ، والصواب كما قال الماوردي بأنه لمحمد ابن الحسن الشيباني . انظر : الوسيط ٣٣٤/٣ ، التهذيب ٢٤٤/٤، فتح العزيز ٣٠٩/٥

(٥) انظر قول أبي إسحاق المروزي في : التهذيب ٢٤٤/٤ ، فتح العزيز ٣٠٩/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٤ .

(٦) في (م) : " بن " ساقطة .

(٧) ساقطة من متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٨) انظر هذا الدليل في : الهداية وشروحها ، العناية مع تكملة فتح القدير ٣٣٣/٨ ، تكملة حاشية ابن عابدين ١٠٩/٨ .

(٩) في (م) : " تعصبه " .

(١٠) في (م) : " بالخعص " .

(١١) انظر ما تقدم في ص (٨٢) من هذا البحث .

(١٢) يتضح من هذه العبارة أن المصنف قد رجح أنه إذا قال في الإقرار : له عليَّ كذا كذا درهماً – بالنصب ومن غير عطف – لزمه درهم واحد .

٣ / فصل : [في الإقرار بقوله : له علي كذا وكذا]

وأما المسألة[١] **الثالثة : [فهي]**[٢] **أن يقول : له علي كذا وكذا** ، فهذا إقرار بشيئين لدخول واو العطف بينهما[٣] .

– وهكذا لو قال : له عليَّ **كذا ثم كذا** ، كان [٤]إقراراً[٥] بشيئين[٦].

● **ولو قال : له عليَّ كذا ، بل كذا** ، ففيه وجهان :

أحدهما : يكون إقراراً بشيء واحد ، ويكون الثاني [إثباتاً للأول[٧] .

والوجه الثاني : أنه يكون إقراراً][٨] بشيئين[٩] ؛ لأنه لايسوغ في اللسان أن يقول : رأيت زيداً بل[١٠] زيداً ، يعنى الأول ، وإنما يصح إذا عنى غيره .

فإن ضمه إلى ذكر الدراهم فقال : له عليَّ كذا وكذا درهماً /– بالنصب – أو درهم – بالخفض [س/٢٠٢/أ]

– **قال الشافعي** : ههنا [١١] يلزمه درهمان[١٢] .

---

(١) في (م) : " المسلة " .

(٢) ما بين المعقوفتين من المحقق ليستقيم النص ، وفي جميع النُسخ : " فهو " .

(٣) انظر : الأم ٢٢٣/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٣٤/٣ ، التهذيب ٣٤٣/٤ ، فتح العزيز ٣٠٨/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٨/٢ ، نهاية المحتاج ٨٩/٥ .

(٤) في (م) : " إقراره " .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٦) انظر : مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ، نهاية المحتاج ٩٠/٥ .

(٧) انظر : حلية العلماء ٣٤٦/٨ ، مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ، نهاية المحتاج ٩٠/٥ .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٩) انظر : مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ، نهاية المحتاج ٩٠/٥ وقد أختار الشربيني والرملي هذا الوجه وقالا : إنه أوجههما .

(١٠) ذكر علماء اللغة أن بل تأتي للإضراب نحو ما نجح زيداً بل زيداً . كما تكون للعدول والاستدارك من شيء إلى آخر إن وقعت بعد كلام مثبت مثل : لقيت زيداً بل عمراً . انظر: الصاحبي لابن فارس ص ١٤٩ ، مغني اللبيب ١١٢/١ ، القواعد الاساسية للهاشمي ص ٢٧٥ .

(١١) في (م) : ساقطة في المتن مثبته في الهامش .

(١٢) قال رحمه الله تعالى : (وإن قال : كذا وكذا درهما ، أعطاه درهمين) ، الأم ٢٢٣/٦ . وانظر : المهذب ٣٤٩/٢ ، ٣٥٠ ، الوسيط ٣٣٤/٣ ، حلية العلماء ٣٤٨/٨ ؛ التهذيب ٢٤٤/٤ ، فتح العزيز ٣٠٩/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ؛ نهاية المحتاج ٩٠/٥ .

وحكى المزني : عنه أنه قال في موضع آخر : يلزمه درهمٌ واحدٌ(١) .

واختلف أصحابنا في ذلك لاختلاف جوابه على [أربعة](٢) طرق :

● **أحدها :** [**وهي طريقة المزني : أن المسألة على قولين :**

أحدهما](٣) : يلزمه درهمان(٤) ؛ لأن كذا وكذا شيئان ، (٥)فأوجب تفسيرهما بالدراهم أن يكونا درهمين(٦) .

والقول الثاني : وهو اختيار المزني : يلزمه درهمٌ واحدٌ ؛ لأن كذا يقع على أقل من درهم ، فيصير الشيئان(٧) درهماً(٨) .

والطريقة الثانية : وهي طريقة أبي إسحاق المروزي : أن اختلاف نصه في الموضعين لاختلاف إعراب الكلامين /، فقوله(٩) : ههنا(١٠) عليه [درهمان](١١) ؛ إذا قاله منصوباً ، وقوله في الموضع الآخر عليه درهمٌ واحدٌ : إذا قاله مرفوعاً(١٢) .　[م/١٢/أ]

---

(١) مختصر المزني ص ١١٢ . وقد وقفت عليه في الأم حيث قال الشافعي رحمه الله : (فإن قال : كذا وكذا درهماً قيل له : أعطه درهماً ، أو أكثر من قبل أن كذا يقع على أقل من درهم . فإن كنت عنيت أن كذا وكذا التي بعدها أو قلت عليك درهماً فليس عليك أكثر منه) انظر : الأم ٢٢٣/٦ . وانظر : المصادر السابقة في هامش (١٢) من الصفحة السابقة .

(٢) ما بين المعقوفتين من (س) وهو الأصح ؛ لأن العدد من ثلاثة إلى تسعة يخالف المعدود فيكون على عكسه في التذكير والتأنيث . انظر : القواعد الأساسية للغة العربية للهاشمي ص ٢٢٥ - ٢٢٦ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٤) في (ط١) (ط٢) " درهماً " وهو خطأ .

(٥) في (م) : " فما " .

(٦) انظر : المصادر المتقدمة في هامش (١٢) من الصفحة السابقة .

(٧) في (م) : " الشيئين " .

(٨) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٩) قوله: أي قول الإمام الشافعي إذا أقر المقر بقوله :له على كذا وكذا درهماً -بالنصب- أو درهم -بالخفض- .

(١٠) في (س) (ك) (م) " ها هنا " وما أثبته من (ط١) (ط٢) .

(١١) في (ك) : " درهماً " ، والصواب ما أثبته .

(١٢) انظر : حلية العلماء ٣٤٩/٨ ، الوسيط ٣٣٤/٣ ، التهذيب ٢٤٤/٤ ، فتح العزيز ٣٠٩/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ، نهاية المحتاج ٩٠/٥ .

وجعل عليه درهمين إذا قاله منصوباً ؛ لأنه جعل الدرهم تفسيراً ، فرجع إلى كل واحد منهما ، وجعل عليه درهماً إذا قاله مرفوعاً ؛ لأنه يخبر عن المبهمين بأنهما درهم واحدٌ .

والطريقة الثالثة : وهي طريقة أبي علي ابن أبي هريرة : أن اختلاف نصه[١] لاختلاف لفظه ، **فقوله ههنا** : عليه درهمان ، إذا ذكر بينهما الواو ، فقال : له عليَّ كذا وكذا درهما.

وقوله في الموضع الآخر : عليه درهمٌ واحداً إذا لم يذكر بينهما الواو / فقال : له عليَّ كذا [كذا][٢] درهماً[٣] ، أوشكَّ الحاكم هل ذكر الواو في إقراره أم لا ؟ [م/١٢/أ]

لأن الإقرار لايلزمه فيه إلا التفسير . قال : وقد صرح الشافعي بهذا في الأم[٤] .

والطريقة الرابعة : وهي طريقة بعض المتقدمين : أن إختلاف نصه لاختلاف إرادته[٥] [٦].

فقوله ههنا[٧] : يلزمه درهمان إذا أرادهما أو أطلق .

وقوله في الموضع الآخر : يلزمه درهمٌ واحدٌ إذا أراد درهماً[٨] واحداً و لم يُطلق[٩] .

فهذا ما ذكره الشافعي ، وما اختلف أصحابنا في مراده به[١٠].

---

(١) في (س) : " نص " ومرجع الضمير في نصه : إلى الإمام الشافعي رحمه الله تعالى .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (ك) ، وفي (م) (ط١) (ط٢) : " وكذا " وهو خطأ ، وما أثبته من (س) .

(٣) حلية العلماء ٣٤٩/٨ ونقلها القفال عن الماوردي في الحاوي ، وانظر : فتح العزيز ٣٠٩/٥ .

(٤) انظر ٢٢٣/٦ منه .

(٥) مكررة في (م) .

(٦) حلية العلماء ٣٤٩/٨ ، فتح العزيز ٣٩/٥ .

(٧) في (ط١) (ط٢) كما أثبته ، وفي بقية النسخ " ها هنا " .

(٨) في (م) ساقطة أول كلمة (درهم) ، ثم صوبت فوقها .

(٩) انظر : حلية العلماء ٣٤٩/٨ ، فتح العزيز ٣٠٩/٥ .

(١٠) والمعتمد في مذهب الشافعية أنه إذا قال : كذا وكذا درهم - بالرفع - لزمه درهم واحد ، وبالنصب - درهماً لزمه درهمان ، وبالخفض درهم - لزمه درهم واحد . انظر : فتح العزيز ٣٠٩/٥ ، ٣١٠ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٩/٢ ، نهاية المحتاج ٩٠/٥ .

فأما محمد بن الحسن فيقول : يلزمه أحد وعشرون درهماً ؛ لأنه أول عدد مركب دخلته الواو، وكان تفسيره منصوباً[١] ، **وهكذا يقول أبو إسحاق المروزى فيمن كان نحوياً**[٢] .

وفيما ذكرنا عليهما مُقنع . والله أعلم .

(١) انظر: الهداية وشروحها: العناية مع تكملة فتح القدير ٣٣٢/٨ -٣٣٣ ، الاختيار ١٢٩/٢- ١٣٠ ، اللباب ٢٧/٢ . واستدل محمد بن الحسن لذلك بقوله : لأنه ذكر عددين مبهمين بينهما حرف عطف ، وأقل ذلك من المفسر أحد وعشرون فيحمل كل وجه على نظيره ؛ بيانه : أن لفظ كذا كناية عن العدد ، والأصل في استعماله اعتباره بالمفسر : أي بالعدد الصريح ، فما له نظير في الأعداد المفسرة يحمل على أقل ما يكون من ذلك النوع لكونه متيقناً . انظر : الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٣٢/٨ - ٣٣٣ .

(٢) انظر : فتح العزيز ٣٠٨/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٧/٤ .

١٠ / مسألة : [في حكم الإقرار في حال الصحة والمرض]

قال الشافعي رحمه الله:(والإقرار في الصحة والمرض سواء ، يتحاصون[١]معاً[٢]).

وهذا كما قال، إذا أقر لرجلٍ بدين في صحته، وأقر[٣]لآخر بدين في مرضه، فكلا الحقين لازمٌ.

فإن اتسع ماله لقضائهما قُضيا معاً ، وإن ضاق ماله عنهما ، كانا فيه سواء ، وتساوى[٤] غريم[٥] المرض وغريم الصحة ، فيقتسمان المال بالحصص[٦] .

وقال أبو حنيفة : يُقدم غريم الصحة على غريم المرض ، فإن لم يفضل عنه شيء تفرد بأخذ المال كله ، فإن[٧] فضلت عنه فضلة أخذها غريم المرض بعد استيفاء غريم الصحة جميع دينه .[٨]

استدلالاً /: بأن التصرف في حال الصحة أوكد وأقوى من التصرف في حال المرض، [س/٢٠٢/ب] لنفوذ/ عطاياه في الصحة وردها في المرض ؛ فاقتضى أن يكون الإقرار في حال الصحة مقدماً على [ك/٢٤٢/ب] الإقرار في حال المرض[٩] .

ولأن **ديون الغرماء** تصير بالمرض متعلقة بعين المال ، لمنعه من هبته فصار إقراره في مرضه بعد تعلق ديون[١٠] غرماء الصحة به ، فلم يجز أن يساويهم فيه[١١] .

---

(١) في (م) : " يتخاصمون " وهو خطأ ، والمحاصة هي : المقاسمة . انظر : المعجم الوجيز ص ١٥٥ .

(٢) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٣) ساقطة من (س) .

(٤) في (م) : " وساوى " .

(٥) الغَرِيْم : لفظ يُطلق على من له دين على آخر ، ويطلق كذلك على من عليه الدين . ويحدد السياق المعنى المراد منه ، [وهنا يحمل على المعنى الأول] . انظر : المصباح المنير ص ٤٤٦ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٩٥ معجم لغة الفقهاء ص ٣٣١ .

(٦) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٢٩/٨ ، التهذيب ٢٦١/٤ - ٢٦٢ ، فتح العزيز ٢٨١/٥ - ٢٨٢ ، روضة الطالبين ٣٥٤/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ، نهاية المحتاج ٧٠/٥ ، شرح المحلي على المنهاج ٤/٣ .

(٧) في (س) : " وإن " .

(٨) انظر :مختصر الطحاوي ص ١١٦، مختصر القدوري ص ٩٩، المبسوط ٢٦/١٨، بدائع الصنائع ٢٢٤/٧ -٢٢٥ ، الاختيار ١٣٦/٢ - ١٣٧ ، تكملة فتح القدير ٣٨٠/٨ - ٣٨١ . رؤوس المسائل ص ٣٤٠ .

(٩) انظر : المبسوط ٢٦/١٨ - ٢٧ ، بدائع الصنائع ٢٢٥/٧ - ٢٢٦ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٨٠/٨ - ٣٨١ ، الاختيار ١٣٧/٢ ، رؤوس المسائل ص ٣٤٠ .

(١٠) ساقطة من متن (ك) مثبته في حاشيتها .

(١١) انظر : المبسوط ١٨ / ٢٦ - ٢٧ ، بدائع الصنائع ٢٢٥/٧ - ٢٢٦ ، الهداية وشروحها : العناية مع=

ولأن المرض قد أوقع عليه في التصرف /حجراً، والإقرار قبل الحجر [مقدم][1]على [م/١٢/ب] الإقرار بعده[2] .

ودليلنا : هو أن كلاً ينفذ[3] في جميع المال ، فإن[4] لزومه في المرض والصحة سواء[5] .

أصله : إذا أقر بثمن سلعة في يده ، أو بمهر لزوجته .

- ولأنه قول يلزم به الخروج من الحق ، فوجب أن يستوي في الصحة والمرض كالشهادة .

- ولأن كل حق يستوي حكمه في الصحة والمرض إذا ثبت بالبينة ، وجب أن يستوي حكمه في الصحة والمرض إذا ثبت بالإقرار[6] ، قياساً على الإقرار بالنسب[7] .

- ولأن كل حال يستوي فيها ثبوت [النسب بالبينة والإقرار ، وجب أن يستوي فيها ثبوت][8] الدين بالبينة والإقرار كالصحة[9] .

- ولأن المرض لايُحدث حجراً في الإقرار ، بدلالة نفوذه فيما زاد على الثلث[10] فوجب أن يستوي فيه حال الصحة والمرض .

– فأما الجواب عن استدلالهم : بقوة تصرفه في الصحة على تصرفه فى المرض فمن وجهين:

أحدهما : فساده بما ثبت بالبينة ، حيث استوى فيه حال الصحة والمرض .

والثانى : أنه مُسلم في العطايا التي للورثة ، [إذ][11] الاعتراض عليها،فيما دون الإقرار الذى / لا اعتراض للورثة فيه . [ك/٢٤٣/أ]

= تكملة فتح القدير ٨/٣٨٠-٣٨٢ ؛ تكملة حاشية ابن عابدين ٨/١٦٣ .

(١) هكذا في (ك) وفي بقية النسخ " مقدماً " .

(٢) انظر المصادر السابقة الواردة في هامش (١١) من الصفحة السابقة .

(٣) هكذا في (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ (ينفد) بالدال غير المنقوطة .

(٤) في (م) : " كمأن " وفي (ط١) (ط٢) : " كان " .

(٥) انظر : المهذب ٢/٣٤٥ .

(٦) انظر : التهذيب ٤/٢٦٢ . فتح العزيز ٥/٢٨٢ ، روضة الطالبين ٤/٣٥٤ .

(٧) سيأتي بيان الإقرار بالنسب في باب الإقرار للوارث من هذا الكتاب إن شاء الله تعالى .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) ، مثبت في هامشها .

(٩) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٦) .

(١٠) انظر : الوسيط ٣/٣٢٠ ، التهذيب ٤/٢٦٢ .

(١١) ما بين المعقوفتين زيادة من (س) .

– **وأما الجواب عن استدلالهم : بأن الديون بالمرض تصير معلقة [بعين][١] المال** ، فهو أنه غير مسلم ؛ لأن تلف المال لايبطل ديونهم[٢] ، وثبوت غير ديونهم بالبينة لايمنع من مشاركتهم ، وإنما تصير ديونهم بالموت متعلقة بعين المال دون المرض .

– **وأما الجواب عن استدلالهم : بأن المرض قد أوقع عليه حجراً**[٣] ، فهو : أن حجر المرض واقعٌ عليه في غير الإقرار ، والحجر فيما سوى المرض واقع في الإقرار.

(١) في (ك) (س) : " بغير " وما أثبته من (م) وهو الصواب إن شاء الله .

(٢) في (س) : غير واضحة .

(٣) قد سبق ذكر تعريف الحجر في ص (١١) من هذا البحث .

١ / فصل : [في حكم اشتراك الغرماء بعضهم مع بعض في قضاء ديونهم عند ضيق مال المريض عنها]

إذا ضاق مال المريض عن قضاء ديونه ،فُقدم بعض غرمائه بدينه فقضاه لم يشركه الباقون فيه[١] .

وقال أبو حنيفة : لباقي الغرماء مشاركته فيه[٢] بالحصص ؛ لأنها عطية في المرض فصار الحجر واقعاً [عليه][٣] فيها[٤] .

وهذا غير صحيح ، لأن مالزم قضاؤه استوى فيه حال الصحة والمرض قياساً/ عليه إذا قضى[٥] [س/٢٠٣/أ] ثمن سلعة في يديه .

ولأن من صح منه الأداء مع وجود الوفاء ، صح منه الأداء مع العجز كالصحيح طرداً[٦] والصغير عكساً[٧] ، والله اعلم [بالصواب][٨] .

---

(١) حلية العلماء للقفال ٨/٣٣٠ .

(٢) ساقطة من (س) .

(٣) في متن (ك) : " عليها " وفوقها " عليه " وهي التي أثبتها وهي كذلك في (س) (م) .

(٤) بدائع الصنائع ٧/٢٢٤ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٨/٣٨٣ - ٣٨٥.

(٥) في (ك) (م) : " قضنا " .

(٦) الطرد في اللغة : مصدر بمعنى الاطراد ، يُقال : اطرد الشيء إذا تبع بعضه بعضاً ، وجرى . انظر : الصحاح ٢/٥٠٢ ، المصباح المنير ص ٣٧٠ .

واصطلاحاً : هو عدم تخلف الحكم عند وجود علته . كما عُرف أنه : أن يثبت الحكم مع الوصف في جميع الصور إلا في صورة النزاع ، وذلك ليدل عليه ذلك الوصف .

انظر : السراج الوهاج في شرح المنهاج للجاربردي ٢/٩٢٤ ، شرح الكوكب المنير ٤/١٩٥ ، إرشاد الفحول ص ٢٢٠ ؛ أصول الفقه لمحمد الخضرى ص ٣٢٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٨٩.

(٧) العَكْسُ : هو تعليق نقيض الحكم المذكور بنقيض عليه ، رداً إلى أصل آخر ، وسماه بعض الأصوليين الدوران وعرفه : بأن يوجد الحكم عند وجود الوصف ويرتفع بارتفاعه في صورة واحدة .

انظر : الوصول إلى علم الأصول لابن برهان ٢/٦٣٤ ، إرشاد الفحول ص ٢٢١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣١٩.

(٨) ما بين المعقوفتين ساقطة من جميع النسخ عدا (ك) .

١١ / مسألة : [في حكم الإقرار للوارث في الصحة والمرض]

قال الشافعي : (ولو أقر لوارث فلم يَمُت حتى حدث له[(١)] وارثٌ يحجبه ، فالإقرار لازم ، وإن لم يحدث وارث ، فمن أجاز الإقرار لوارث /أجازه، ومن أَبَاهُ ردّه ، ولو[(٢)] أقر لغير وارث فصار وارثاً بطل إقراره)[(٣)] . [م/١٣/أ]

وهذا صحيح ، أما إقراره للوارث في الصحة ، فلازم كالأجنبي[(٤)] .

وأما إقراره للوارث / في المرض المخوف[(٥)] ، فإن صح[(٦)] من مرضه[(٧)] ، لزمه إقراره ، وإن مات منه ، فقد ذكر الشافعي لزوم إقراره وفرع عليه،وذكر بطلان إقراره[(٨)] ، فاختلف أصحابنا : [ك/٢٤٣/ب]

---

(١) في (س) (م) : ساقطة .

(٢) في (م) : " فلو " .

(٣) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٤) انظر : الأم ١٠٤/٣ ، ٢٢٤/٦ ، المهذب ٣٤٥/٢ ، الوسيط ٣٢٠/٣ ، حلية العلماء ٣٣٠/٨ ، التهذيب ٢٦٢/٤ ، فتح العزيز ٢٨٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٣/٤ - ٣٥٤ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ، نهاية المحتاج ٧٠/٥، حاشية الباجوري ٧/٢ .

(٥) المرض المخوف : هو المرض الذي يخاف فيه الموت في الأكثر مما يضمنه الفراش ولا يتطاول . وهو أقسام : ١- مخوف ابتداءً ودواماً ، كالقولَنج : (وهو انعقاد اخلاط الطعام في الأمعاء فلا ينزل فينسد بسببه البخار عن الدماغ فيؤدى إلى الهلاك) .

٢ - مخوف دواما دون الابتداء ، كالإسهال .

٣ - مخوف ابتداءً لادواماً ، كالفالج (وهو مرض يحدث في أحد شقي البدن طولاً فيبطل إحساسه وحركته ، وربما كان في الشقين " .

انظر : المصباح المنير ص ٥٦٨ ، الأم ٢٥٥/٥ ، ١٠٧/٦ ، مغني المحتاج ٥١/٣ ، حاشية البجيرمي ٢٧٦/٣ ، حاشية القليوبي ١٦٣/٣ . وانظر : أحكام المريض في الفقه الإسلامي لأبي بكر إسماعيل ميقا ص ١٦٥ وما بعدها ، مرض الموت وأثره في المعاملات د. نعمان عبد الرزاق السامرائي ص ٦ - ٩ .

(٦) صح : أي شفى وبريء من المرض فهو صحيح ، والصحيح هو السليم من الأمراض والعيوب . انظر : المصباح المنير ص ٣٣٣ ، المعجم الوجيز ص ٣٦٠ .

(٧) في (س) : الهاء ساقطة : " مرض " .

(٨) انظر ما جاء عنه رحمه الله تعالى في هبة المريض في: الأم ١٠٤/٤ ، وانظر : فتح العزيز ٢٨٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٣/٤ .

● فكان **أبو إسحاق المروزى** في غير الشرح[1] يخرجه على قولين :

أحدهما : لازم .

والثاني : باطل[2] .

● وكان **غيره من أصحابنا وهو اختيار ابن أبـي هريـرة** : يجعـل إقـراره للـوارث[3] لازمـاً قـولاً واحداً[4] ،ويجعل ما قاله من بطلان إقراره حكاية عن مذهب آخر[5] .

وقال **أبو حنيفة ، ومالك ، وابن أبي ليلى**[6] : إقراره للوارث باطل[7] [8].

---

(١) لعل الماوردي قصد بذلك كتابا آخر للمروزي غير شرحه لمختصر المزني .

(٢) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، الوسيط ٣٢٠/٣ ، حليـة العلمـاء ٣٣٠/٨ ، فتـح العزيـز ٢٨٠/٥ ، روضـة الطـالبين ٣٥٣/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ، نهاية المحتاج ٦٩/٥ - ٧٠ .

(٣) في (س) بياض في موضع " للو " .

(٤) انظر المصادر السابقة الواردة في هامش (٢) .

(٥) مراده أنه حكاه عن غيره من أصحاب المذاهب الأخرى . انظر : حلية العلماء ٣٣٠/٨ ، والرافعي في فتح العزيز ٢٨١/٨، والنووي في روضة الطالبين ٣٥٣/٤ .

(٦) هو أبو عبد الرحمن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى يسار الكوفي ، ولد سنة (٧٤هـ) ، فقيه وقـاضٍ مـن قضـاة الكوفة في عهد بني أمية وبني العباس ، تقلد القضاء قرابة ثلاث وثلاثين سنة ، روى عن عطـاء ونـافع مـولى ابـن عمر وأبي الزبير المكي ، وروى عنه شعبة والثوري وغيرهم ، له اختلافـات فقهيـة مـع أبـي حنيفـة ، مـن آثـاره العلمية كتـاب الفرائـض ، توفـي - رحمـه الله تعالى - سـنة (١٤٨هـ) بالكوفـة . انظـر : سـير أعـلام النبـلاء ٣١٠/٦، العبر ١٦٢/١ ، وفيات الأعيان ٤٥٢/١ .

(٧) في (س) : " باطلا " .

(٨) انظر في مذهب الحنفية : تبيين الحقـائق ١٨٢/٦ ، المبسـوط ٣١/١٨- ٣٢ ، بدائـع الصنـائع ٢٢٥/٧- ٢٢٧ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٨٧/٨ - ٣٩٠ ، الاختيار ١٣٧/٢ ، اللباب ٣٥/٢ .

وقد استثنى بعض الحنفية حالة واحدة : بأن إقرار المريض لوارثه باطل إلا إذا صدقه بقية الورثة. انظر : المصـادر نفسـها ، وكـذا الفتـاوى الهندية ١٦٤/٤ ، جـامع الفصولين ٢٥٢/٢ . وانظـر في مذهـب المالكيـة : المدونـة ١٢٦/١٣ ، أقرب المسالك ١٧٦/٢ ، مواهب الجليل ٣٩٥/٣ ، حاشـية الدسـوقي ٣٩٩/٣ ، القوانـين الفقهيـة ص ٢٦٩ وقيده ابن جزيء بإجازة الورثة .

حكى هذا القول عن ابن أبي ليلى القفال في حلية العلماء ٣٣١/٨ وقد ذكر ابن المنذر ممـن قـال بذلـك أيضـاً : عطاء بن أبي رباح ، والحسن البصري ، وإسحاق بن راهويه ، وأبي ثور . انظر : الإقناع ٧١٩/٢ ، وكذلـك حكاه ابن قدامه عن هؤلاء كما في المغني ٢٧٦/٥ - مع الشرح الكبير -

قال المحقق : وذهب الحنابلة إلى أنه لايصح إقرار المريض للوارث إلا ببينة أو إجازة من الورثة . انظر :=

استدلالاً بأمرين :

أحدهما : أنه في إقراره للوارث متهوم في الميل إليه ، كالتهمة في[1] دعواه لنفسه بالميل إليها ، فوجب أن لا[2] يقبل إقراره ، كما لا يقبل ادعاؤه .

والثانى : أن حجر المرض يختص بمنع الوارث مما لايمنع منه الأجنبى ؛ لأن عطيته للأجنبي جائزة إذا احتملها الثلث ، وعطيته للوارث باطلة ، وإن احتملها الثلث ، فوجب أن يُمنع من إقراره[3] للوارث، وإن لم يُمنع من إقراره للأجنبى[4] .

ودليلنا : هو أن كل من صح إقراره لغير الوراث صح إقراره للوارث كالصحيح طرداً ، والسفيه عكساً .

● ولأن كل من صح إقراره في الصحة ، صح إقراره في المرض ، كالمقر [لغير الوارث .

=الفروع ٦٠٨/٦ ، الانصاف ١٣٥/١٢ ، التوضيح ١٣٩٥/٣ ، كشاف القناع ٤٥٥/٦ .

(١) في (ط١) (ط٢) (في) ساقطة ، مكانها (ب) فالكلمة فيها (بدعواه) .

(٢) هكذا في جميع النسخ ، عدا (ك) فـ (لم) .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " الإقرار " .

(٤) انظر : المبسوط ٣١/١٨ – ٣٢ ، بدائع الصنائع ٢٢٥/٧ – ٢٢٦ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٨٨/٨ – ٣٩٠ .

ولهم أدلة أخرى لم يذكرها الماوردي منها :

(١) – قوله صلى الله عليه وسلم : " لاوصية لوارث ، ولا إقرار له بالدين " رواه الدارقطنى ، انظر سنن الدارقطني ١٥٢/٤ إلا أن هذه الزيادة شاذة غير مشهورة .

٢ – قول ابن عمر رضي الله عنهما : (إذ أقر الرجل في مرضه بدين لرجل غير وارث فإنه جائز ، وإن أحاط ذلك بماله ، وإن أقر لوارث فهو باطل إلا أن يصدقه الورثة).

قال الكاساني : و لم يعرف له مخالف من الصحابة فيكون إجماعاً .بدائع الصنائع ٢٢٥/٧ – ٢٢٦ .

وقال ابن المنذر في الاقناع ٧١٩/٢ : (وأصل ما يعتمد عليه الذين أبطلوا إقرار المريض للوارث بالدين التهمة وقد نهى رسول الله ﷺ عن الظن ، وقال : " إياكم والظن فإنه أكذب الحديث الظن ") ا.هـ الحديث في صحيح البخاري ،كتاب :النكاح ، باب :لايخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع ١٣٦/٦ – ١٣٧ ، وفي كتاب :الأدب ، باب :ما ينهى عن التحاسد والتدابر ٨٨/٧ ، وفي كتاب :الفرائض ، باب :تعليم الفرائض ٣/٨ ؛ وفي صحيح مسلم في كتاب: البر والصلة ، باب :تحريم الظن ،والتجسس ،والتنافس ، والتناجش ونحوها ١٩٨٥/٤ .

● ولأن كل من صح إقراره بالوارث ، صح إقراره للوارث ، كالمقر][1] بمهر الزوجة[2] .

● ولأن إقرار المريض بوارث أعم من إقراره للوارث ؛ لأن إقراره بالوارث يتضمن نسباً وولاية ومالاً ، فكان إقراره بمال للوارث / أحق بالجواز من إقراره بوارث[3] [4]. [ك/٢٤٤/أ]

– **وأما الجواب عن قولهم : إنه متهوم في إقراره** ، فهو أنه لو لزم لهذا المعنى فساد إقراره كالدعوى ، استوى ما أقربه في الصحة والمرض [في الإبطال ، كما استوى حال ادعائه[5] لنفسه في الصحة والمرض][6] في الرد ، على أن المريض أبعد عن التهمة من[7] الصحيح ؛ لأنها حال يَجْتَنِب الإنسان فيه االمعاصى ، ويُخلص الطاعة[8] ، ولذلك قال أبو بكر رضى الله عنه في عهده إلى عمر [رضى الله عنه][9] : (**هذا ما عهد به[10] أبوبكر خليفة رسول الله ﷺ عند آخر عهده بالدنيا . وأول عهده بالآخرة ، في الحال / التي يؤمن فيها الكافر ، ويتقي فيه الفاجر**)[11] [س/٢٠٣/ب]

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " الزوجية " .

(٣) في (ك) (س) : " لوارث " .

(٤) انظر : الأم ٢٢٤/٦ ، المهذب ٣٤٥/٢ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ، نهاية المحتاج ٦٩/٥ ، أسنى المطالب لزكريا الأنصاري ٢٩٠/٢ ، حاشية الرملي على أسنى المطالب ٢٩٠/٢ ، حاشية الباجوري ٧١/٢ .

(٥) في جميع النسخ " ادعايه " عدا (ط١) (ط٢) فكما أثبته .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٧) في (م) : " عن "

(٨) انظر : حاشية القليوبي ٣/٣ – ٤ ، حاشية الباجوري ٧/٢ ، شرح منهج الطلاب ٣٣٥/٥ – ٣٣٦ .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط في (م) (ط١) (ط٢) .

(١٠) ساقطة من (م) .

(١١) لم أعثر عليه بهذه الألفاظ في مدونات السنة ، لكن أصل عهد أبي بكر إلى عمر رضي الله في كتب السيرة. انظر : الطبقات الكبرى ١٩٩/٣ – ٢٠٠ ، تاريخ الطبري ٤٢٨/٣ – ٤٢٩ ، المعارف لابن قتيبة ص ١٨٢ السيرة النبوية وأخبار الخلفاء لابن حبان ص ٤٥٤ – ٤٥٥ ، جولة تاريخية في عصر الخلفاء الراشدين لعبد الرحمن الوكيل ص ٨٣ ؛ أما بهذه الألفاظ أعلاه فانظره في : الكامل للمبرد ٦١/١ ، العقد الفريد ٢٠٥/٢ .

[م/١٣/ب]

– **وأما الجواب عن قولهم : إن حجر المريض يختص**[١] **بالوارث** /دون غيره ، فهو أنه لما اختص ببطلان الإقرار لاختصاصه ببطلان العطية ، اقتضى أن يبطل إقراره للأجنبي فيما جاوز الثلث ، وفي الفرق بين إقراره للأجنبي وعطيته فيما زاد على الثلث ، دليل على الفرق بينهما في حق الوارث[٢].

---

(١) في (س) : " يخص " التاء ساقطة .

(٢) انظر : حاشية القليوبي وعميرة ٣/٣ – ٤ ، حاشية الباجوري ٧/٢ ، شرح منهج الطلاب ٣٣٥/٥ – ٣٣٦ .

١ / فصل : [فيما يراعى في الإقرار للوارث من كونه وارثاً عند الوفاة ، لاعند الإقرار]

فاذا تقرر ما وصفنا فقد اختلفوا : هل يراعى[١] كون المقر له وارثاً عند الإقرار أو عند الوفاة ؟

● **فقال ابن أبي ليلى** : يراعى في الإقرار للوارث أن يكون وارثاً عند الإقرار؛ لاقتران التهمة بالإقرار ، لابما يحدث عند الوفاة[٢] .

● **وقال : الشافعي ، وأبو حنيفة ، ومالك** : يُراعى في الإقرار للوارث أن يكون وارثاً عند الوفاة لاعند / الإقرار[٣] ؛ لأن من لايستحق الميراث يخرج من أن يكون وارثاً . [ك/٢٤٤/ب]

ولأن أفعال المريض معتبرة بحال الوفاة في تقدير ثلثه ، ونفوذ عطيته ، فكذلك في إقراره .

فعلى هذا لو كان وارثه أخاً فأقر له بمالٍ ولم يمت حتى حدث له ابنٌ حجب الأخ ، فهذا إقرار لغير وارث[٤] ، ويصح قولاً واحداً ؛ لكونه غير وارث عند الوفاة[٥] .

وعند ابن أبي ليلى : يكون إقراراً لوارث ، اعتباراً بحال الإقرار ، ويكون[٦] باطلاً[٧].

● ولو أقر لأخيه وله ابن ، ثم لم يمت المُقرّ حتى مات الابن ، فصار الأخ وارثاً ، فعلى مذهب

---

(١) في جميع النسخ : " يراعا " .

(٢) انظر : حلية العلماء ٣٣١/٨ .

(٣) انظر **للحنفية** : المبسوط ٣٢/١٨ ، بدائع الصنائع ٢٢٤/٧ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٩١/٨ - ٣٩٢ ، تكملة حاشية ابن عابدين ١٦٣/٨ - ١٦٤ .

وللمالكية : أقرب المسالك ١٧٦/٢ ، مواهب الجليل ٢٤٥/٥ ، حاشية الدسوقى ٣٩٩/٣ .

وللشافعية : الأم ٢٢٤/٦ ، المهذب ٣٤٥/٢ ، التهذيب ٢٦٢/٤ ، فتح العزيز ٢٨١/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٣/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ، نهاية المحتاج ٦٩/٥ - ٧٠ .

قال المحقق :وذهب **الحنابلة** إلى مثل ذلك . انظر : الفروع ٦١٠/٦ ، الإنصاف ١٣٧/٢ ، التوضيح ١٣٩٥/٣، منتهى الإرادات ٦٨٦/٢ ، كشاف القناع ٤٥٥/٦ .

وقد رجح الإمامان الرافعي والنووي هذا القول ، وقالا : إنه هو الجديد من قوليه ، وهو الأظهر في المذهب والأشهر . انظر : فتح العزيز ٢٨١/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٣/٤ .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " الوارث " .

(٥) انظر : الأم ٢٢٤/٦ ، المهذب ٣٤٥/٢ ، حلية العلماء ٣٣١/٨ ، التهذيب ٢٦٢/٤ ، فتح العزيز ٢٨١/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٣/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ، نهاية المحتاج ٧٠/٥ .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " فيكون " .

(٧) انظر : حلية العلماء ٣٣١/٨ .

الشافعي : يكون إقراراً لوارث[١] ، فيكون على ما ذكرنا[٢] من اختلاف المذهب في القولين[٣] .

وعند ابن أبي ليلي : يكون إقراراً لغير وارث ، فيصح[٤] .

---

(١) انظر : المهذب ٢/٣٤٥ ، التهذيب ٤/٢٦٢ ، فتح العزيز ٥/٢٨١ ، روضة الطالبين ٤/٣٥٣ .

(٢) في (س) : " ما ذكرناه " .

(٣) تقدم ذكر ذلك في ص (٩٣) من هذا البحث .

(٤) انظر : حلية العلماء ٨/٣٣١ .

٢ / فصل : [في حكم الإقرار بالعتق في مرض الموت]

ولو[١] ملك أخاه ، ثم أقر في مرضه أنه قد كان أعتقه[٢] في صحته وهو أقرب عصبته نفذ[٣] عتقه[٤] ، وفي ميراثه قولان :

أحدهما : لايرث ، إذا قيل : إن الإقرار للوارث مردود ؛ لأن توريثه يوجب رد الإقرار له ، ورد الإقرار يبطل الحرية ، ويسقط الارث ، فأُثْبِتَ الحرية بثبوت الإقرار وسقط الارث[٥] .

والقول الثاني : أنه يرث ، إذا قيل : إن الإقرار للوارث مقبولٌ ، فيكون العتق نافذاً بإقراره ، والإرث ثابتاً بنسبه ، ولايرتفع أحدهما بصاحبه[٦] ، [والله أعلم (بالصواب)[٧]][٨] .

---

(١) في (م) (ط١) (ط٢) : " فلو " .

(٢) في (س) : " عنفه " .

(٣) هكذا في (ك) : " نفذ " وفي بقية النسخ (نفد) بالدال غير المنقوطة .

(٤) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، حلية العلماء ٣٣١/٨ ، التهذيب ٢٦٢/٤ ، فتح العزيز ٢٨١/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٥/٤ .

(٥) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، حلية العلماء ٣٣١/٨ ، التهذيب ٢٦٢/٤ ، فتح العزيز ٢٨١/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٥/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ، نهاية المحتاج ٧٠/٥ .

(٦) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٥) .

قال النووي رحمه الله تعالى : (يُبنى على الإقرار للوارث ، إن صححناه ، ورث ، وإلا ، فلا ؛ لأن توريثه يقتضي ابطال حريته فيذهب الإرث) . روضة الطالبين ٣٥٥/٤ .

(٧) ما بين القوسين ساقط في (م) (ط١) (ط٢) .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

١٢/ مسألة : [في الحكم إذا تعارض الإقرار بالعتق مع ديون الغرماء]

قال الشافعي رحمه الله[(١)] : (وإذا أقر أن ابن هذه الأمة ولده منها،ولامال له غيرها ، ثم مات / فهو ابنه و [هما حران][(٢)] بموته ، [(٣)]ولايبطل ذلك بحق[(٤)] الغرماء[(٥)] الذي[(٦)] قد يكون مؤجلا ، ويجوز ابطاله بعد ثُبوته ، ولايجوز إبطال حرية[(٧)] بعد /ثبوتها)[(٨)]. [ك/٢٤٥/أ] [م/١٤/أ]

[(٩)]وصورتها : في رجل يملك أمة[(١٠)] ذات ولد فقال في مرضه[(١١)] : هذا ابن هذه الأمة ولدي منها ، وعليه ديون تُحيط بقيمتها ، فقد صار /الولد لاحقاً[(١٢)] به إن لم تكن الأمة فراشاً[(١٣)] لغيره ، وهو[(١٤)] حُر ؛ لأنه لايثبت لأحد رق على ولده ، ثم لايخلو حاله[(١٥)] في الأُمِّ من أربعة أقسام : [س/٢٠٤/أ]

---

(١) في (م) : " رضي الله عنه " .

(٢) في جميع النسخ عدا (ط١) : " وهم أحرار " ، وما أثبته من: مختصر المزني ص ١١٢ ، و (ط١).

(٣) الواو : ساقطة من جميع النسخ عدا (ط١) فأثبته منها ومن مختصر المزني ص ١١٢ .

(٤) في (ك) (م) : " حق " الباء ساقطة ، وما أثبته من(س) ومختصر المزني ص ١١٢ ، و(ط١) (ط٢).

(٥) في هامش (م) إشارة إلي زيادة : " لأنه " ولم أثبتها لعدم صحتها واختلال المعنى بها .

(٦) في (ك) : " الذين" ، وفي (م) : " الدين" وما أثبته من(س) ومختصر المزني ص ١١٢ .

(٧) في جميع النسخ عدا (ط١) (ط٢) : " حريته " ، وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٢

(٨) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٩) في هذا الموضع لم يقل الماوردي (وهو كما قال،أو وهذا صحيح) إحدى عبارتيه اللتين يضعهما في أوائل المسائل والفصول .

(١٠) الأَمَةُ : خلاف الحرة ، وجمعها إمَاءٌ : وهي من ضُرب عليها الرِّقُ ، أو وُلدت من أُم رقيقة و لم يطرأ عليها تحرير . انظر : المصباح المنير ص ٢٥ ، مختار الصحاح ص ٢١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٨٨ .

(١١) أي مرضه المخوف وقد أوضحت معناه في ص (٩٢) من هذا البحث .

(١٢) لاحقاً : أي تابعاً له في نسبه . انظر : المصباح المنير ص٥٥٠ ، مختار الصحاح ص ٢٩٢ .

(١٣) فِراشاً لغيره : أي متزوجة من غيره . انظر : المصباح المنير ص٤٦٨ .

(١٤) مرجع الضمير (هو) : إلى ابنه من تلك الأمة .

(١٥) حاله : أي حال السيد مالك الأمة .

أحدها : أن يقول في إقراره ببنوته : إنني[١] استولدتها في ملكي .

والثاني : أن يقول : استولدتها في عقد نكاحٍ[٢] .

والثالث : أن يقول : استولدتها في ملكي *[بوطء[٣] شبهة[٤] .

والرابع : أن[٥] يُطْلِق .

فإن قال : استولدتها في مُلكـي]*[٦] ، صارت أم ولد لـه[٧] بإقراره[٨] ، تعتق عليه بموته[٩] ، والولد خُلق حُـراً لم يجر عليه رِق[١٠] ، سـواء[١١] خرجا من الثلث أم لا ، صَدَّق الغرماء أم كذبوا ،[وإذا][١٢] كان كذلك فإن كان له[١٣] قول[١٤] وقع به العتق [في

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " إني " .

(٢) " نكاح " ساقطة في : (س) .

(٣) في (ك) (س) (م) : " بوطىء) .

(٤) الشُبْهَةَ : الالتباس والمشابهة ، والشبهة أنواع : منها: - شبهة المحل وتسمى الشبهة الحكمية :وهي أن يظن المحل محلاً فاذا هو ليس كذلك ، كما إذا وطِيء امراة في فراشه ظاناً أنها امرأته فإذا هي أجنبية.
٢- شبهة الملك : وهي أن يملك من الشيء جزءاً ، كوطء الأمة المشتركة . انظر : المصباح المنير ص٣٠٣ - ٣٠٤ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٥٧ .

(٥) في (ك) : زيادة : " يقول " بعد أن ، ولا مكان لها ؛ لاختلال المعنى بها .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في متن(م) مثبت في حاشيتها .

(٧) " له " ساقطة في (س) . وأم الولد : هي الأمة التي ولدت من سيدها في ملكه . انظر : القاموس الفقهي ، ص٢٥ ، معجم لغة الفقهاء ص ٨٨ .

(٨) في (س) : " بإقرار " الهاء ساقطة من آخرها .

(٩) في (ك) (س) : " لموته " .

(١٠) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، الوسيط ٣٤٥/٣ ، إظهار الفتاوى من الحاوى ج١/ل ٩١/خ ، التهذيب ٢٧٥/٤ ، فتح العزيز ٣٥٥/٥ - ٣٥٧ ، روضة الطالبين٤١٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٦٠/٢ ، نهاية المحتاج ١١٠/٥ .

(١١) في (م) (ط١) (ط٢) : " وسواء " والهمزة ساقطة من(م) .

(١٢) قال المحقق : في جميع النسخ : "وإنما" ،ولايستقيم معها النص فجعلتها كما هي أعلاه .

(١٣) " له " ساقطة في (س) .

(١٤) في (س) (م) " قولاً " ، وما أثبته من (ك) .

المرض][1] لأمرين:

الأول : أن الإقرار بالعتق [في المرض][2] ، أوكد من ايقاع العتق في المرض ؛ لأنه لو أقر في مرضه بعتق عبده[3] في صحته نفذ إقراره ، ونجز عتقه .

- ولو ابتدأ عتقه في هذه الحال والديون محيطة بقيمته بطل عتقه .

ولوثبت أنه [لو][4] استولدها في مرضه ، كان ولده حُراً ، وصارت [له أم ولد ،][5] فلأن تصير كذلك بإقراره عن فعل الصحة أولى .

والثاني : وهو تعليل الشافعي[6] : أنه لما تعارض فيها حُكمان :

- أحدهما[7] : مُوجبٌ لعتقها ، وهو الإقرار .
- والثاني : مُوجبٌ لِرقها ، وهو الديون .

وجب إثبات أوكدهما ، والعتق أوكد / من ديون الغرماء ؛ لأنه لايجوز إبطال العتق بعد [ك/٢٤٥/ب] ثبوته ، ويجوز إسقاط الديون بالإبراء[8] منها بعد ثبوتها .فلهذين ما [9] صارا بموته حُرين .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط في (ك) .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (ك) .

(٣) في (م) (ط١) (ط٢) : " عبد " الهاء ساقطة منها .

(٤) ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٥) في (س) ما بين المعقوفتين فيه تقديم وتأخير : (أم ولد له) .

(٦) في الأم ٢٢٥/٦ حيث قال : (لأن إقراره جمع أمرين أحدهما : له ، والآخر : عليه ....) .

(٧) في (م) زيادة " أنه " ولم أثبتها لعدم حاجة النص إليها .

(٨) الإبراء : من البراءة وهي الإسقاط ، والمراد هنا : إسقاط الدين وخلو الذمة منه .

انظر : المصباح المنير ص ٤٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٠٦ .

(٩) هكذا في (ك) (س) وفي (م) (ط١) (ط٢) (صارا) بحذف (ما) .

فإن قيل : فلم قال الشافعي : وهما حُران بموته[١] ، والولد حُـر قبـل موتـه ؛ لأنـه خلـق حُراً لم يجر عليه[٢] رق ؟

قيل : معناه : إن الحرية اجتمعت فيهما بموته ، وقبل الموت ما اجتمعت فيهمـا ، وإنما كانت في أحدهما .

---

(١) انظر : مختصر المزني ص ١١٢

(٢) " عليه " ساقطة في (ط١) (ط٢) .

١ / فصل* : [في الإقرار بحرية الولد المستولد في عقد نكاح ورق أمه]

فإن قال : استولدتها في عقد نكاح فالولد قد عتق عليه ، وصار حُراً بالملك[١] ، بعد أن خلق مملوكاً ، لأن ولد الأمة من عقد نكاح[٢] مملوك ، وله الولاء على ولده ؛ لأنه عتق على ملكه بعد ثبوت رقه[٣].[٤]

وفي القسم الأول[٥]: [لا][٦] يكون[٧] له على ولده ولاء[٨]؛لأنه خُلِقَ حُراً لم يجر عليه رقٌ.

فأما **الأم** فلا تصير له[٩] في هذا القسم أُمَّ ولد ؛ لأنها لم تَعْلَق[١٠] بِحُرٍ ، وإنما علقت بمملوك وحرية أم الولد إنما ثبتت بحرية ولدها ، وتكون على الرق بعد موته[١١] ، وتُباع في ديون غرمائه .

---

* هذا القسم الثاني : فيما لو قال : استولدتها في عقد نكاح .

(١) المراد بالملك : ملك الزوج للولد بالاستيلاد في عقد النكاح .

(٢) " نكاح " ساقطة من(ك) (س) (م) غير أنها مثبته في هامش (م) .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " رق " .

(٤) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ - ٣٥٥ ، التهذيب ٢٧٥/٤ ، فتح العزيز ٣٥٥/٥ ، روضة الطالبين٤١٧/٤ مغني المحتاج ٢٦٠/٢ - ٢٦١ ، نهاية المحتاج ١١٠/٥ - ١١١ إظهار الفتاوى ج١/ل ٩١/خ ، حاشية الباجوري ٣٩٥/٢ .

(٥) القسم الأول : وهو إقراره بأنه استولدها في مِلكِهِ وقد تقدم ص (١٠١) من هذا البحث .

(٦) في (ك) : مكان ما بين المعقوفتين كلمة " لازم " .

(٧) في (س) : " لا ملك " .

(٨) في (س) : " ولا ولاء " .

(٩) " له " ساقطة في (ك) .

(١٠) قال الفيومي : " (عَلِقَت) المرأة بالولد ، وكل أنثى تعلق من باب تعب أيضاً حبلت والمصدر العلوق " . المصباح المنير ص ٤٢٥ .

(١١) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، التهذيب ٢٧٥/٢ ، فتح العزيز ٣٥٥/٥ ، روضة الطالبين٤١٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٦٠/٢ - ٢٦١ ، نهاية المحتاج ١١٠/٥ - ١١١ إظهار الفتاوى ج١/ل ٩١/خ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين١٥/٣ ، شرح منهج الطلاب ٣٦٤/٥ ، حاشية الباجوري ٣٩٥/٣ .

[م/١٤/ب]

٢ / فصل[١] /: [في الإقرار بحرية الولد المستولد بوطء شبهة ، وأن أمه أم ولد]

وإن قال : استولدتها بوطء[٢] شبهة ثم ملكتها[٣] ، [٤]فالولدُ خُلـق حُـراً ؛ لأنـه مـن شبهة ملـك ، ولا ولاء عليـه لـلأب ؛ لأنـه لم يجـر عليـه رق[٥] ، وهـل تصـير الأمـة أم ولد أم لا ؟ علي قولين :

أحدهما : وهُو رواية الربيع[٦] : أنها لاتصير أم ولد ، لعدم ملكه عند الاستيلاد .[٧]

---

(١) هذا القسم الثالث : فيما لو قال : استولدتها بوطء شبهة .

(٢) في (ك) (س) (م) " بوطي " .

(٣) في (م) (ط١) (ط٢) " ملكها " التاء ساقطة منها .

(٤) في (ك) : " والولد " .

(٥) انظر : التهذيب ٤/٢٧٥ ، فتح العزيز ٥/٣٥٦ ، روضة الطالبين٤/٤١٧ ، ١٢/٣١٣ ، إظهار الفتاوى ١/ل ٩١/خ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين٣/١٥ ، مغني المحتاج ٢/٢٦٠ ، نهاية المحتاج ٥/١١٠ ، حاشية الجمل ٥/٣٦٤ ، حاشية الباجوري ٢/٣٩٥ .

(٦) أبو محمد الربيع بن سليمان بن عبد الجبار بن كامل المرادي : صاحب الامام الشافعي رحمه الله ، ولد سنة (١٧٤هـ) وهو أكثر أصحاب الشافعي رواية عنه ، راوي كتبه ، وهو الذي إذا أطلق في مذهب الشافعي عُرف أنه المرادي ، قيل بأنه أول من أملى الحديث بجامع ابن طولون ، روى عن الشافعي وابن وهب وعبد الرحمن بن زياد وغيرهم ، وروى عنه أبو زرعة ، وابن أبي حاتم ، وابو داود والنسائي وابن ماجه وغيرهم ، توفي رحمه الله تعالى بمصر سنة (٢٧٠هـ) انظر : تهذيب الأسماء واللغات ١/١٨٨ من القسم الأول ، شذرات الذهب ٢/١٥٩ ، طبقات السبكي ١/٢٥٩ ، طبقات ابن هداية الله ص ٢٤ .

(٧) انظر : الأم ٦/٢٥١ ، وانظر : شرح مختصر المزني ج٩/ل ١٢٣/خ ؛ بحر المذهب ١٠/ل ١٧/خ ؛ كفاية النبيه ١٣/ل ٧٠/خ ؛ الشامل ٦/ل ١١٠/خ ؛ الوسيط ٧/٥٤٣ ، التهذيب ٤/٢٧٥ ، ٧/٣٢١ ؛ فتح العزيز ٥/٣٥٥ ، ١١/١٤٦ ، ١٣/٥٨٩ - ٥٩٠ ، الوسيط ٧/٥٤٣ ، روضة الطالبين٤/٤١٧ ، ١٢/٣١٣ ، حاشية الباجورى ٣/٣٩٥ ، كفاية الأخيار ٢/١٨٢- ١٨٣ .

قال الرافعي : (وهذا أظهر القولين.... وهو الجديد). انظر : فتح العزيز ١٣/٥٩٠ .

وقال النووي : وأظهرهما وهو الجديد ، لاتثبت ؛ لأنها علقت في غير ملك اليمين). روضة الطالبين١٢/٣١٣ .

[س/٢٠٤/ب] **والثاني** : وهو رواية حرملة[١] : أنها تصير له أم ولد، لعلوقها منه بِحُر[٢] ، لأن الشافعي في القديم لم يعتبر في كونها أم ولد أن تعلق /منه بحر ، وفي الجديد يعتبر أن تعلق منـه بحـر في ملكه /. [ك/٢٤٦/أ]

---

(١) أبو حفص وقيل : أبو عبد الله : حرملة بـن يحـي بـن عبـد الله بـن حرملـة التجيبي ، صـاحب الإمـام الشافعي وأحد رواة كتبه ، من أهل اليمن ، ولد سنة (١٦٦هـ) ، روى عن الشافعي وابـن وهـب ، وكان حافظاً من حفاظ الحديث ، سمع منه وروى عنه جماعات منهم الامام مسلم صاحب الصحيـح ، وأبو زرعة وأبوحاتم وابن ماجة وغيرهم ، صنف المبسوط والمختصر ، وكان حظه ضعيفاً حيث يعتمـد الشافعية روايات المزني والربيع المرادي ، بينما روايات حرملة والربيع الجيزي ليست بمعتمدة عندهـم ، توفى رحمه الله تعالى سنة (٢٤٣هـ) . انظر : تهذيب الاسماء واللغـات ١/١٥٥ ، ١٥٦ مـن القسـم الأول ، طبقات الأسنوى ١/٢٨ ، طبقات الشيرازي ص ١١٠ ، العبر ١/٣٤٦ .

(٢) انظر المصادر السابقة الواردة في هامش (٧) من الصفحة السابقة .

وقد تبين أن هذا القول ضعيف ، وأن الأظهر في المذهب هو القـول الأول كمـا صـرح بذلـك الرافعي والنووي . انظر : فتح العزيز ١٣/٥٩٠ ، روضة الطالبين١٢/٣١٣ .

٣ / فصل[١] : [**فيما إذا أطلق إقراره في استيلاد الأمة ، فالولد حر ، والأمة ينظر في أمرها**]

وإن أطلق إقراره ولم يضف استيلادها إلى ملك ولاغيره ، فالولد على الحرية ، ثم ينظر في الأمة :

● **فإن لم تدّع**[٢] **إصابتها في الملك** ، فهي على الرق ، وإن ادعت[٣] إصابتها في الملك **فإن صدقها الورثة** صارت أم ولد تعتق بالموت ، ولا اعتبار بإكذاب الغرماء ؛ لأن الورثة يقومون مقام مُورِّثهم[٤] في الإقرار ؛ وإقرار الموروث مقبول مع تكذيب الغرماء ، فكذلك إقرار الورثة .[٥]

- **وإن أكذبها الورثة** ، وادعوا استيلادها في غير ملك ، ففيه وجهان :

أحدهما : أن القول قول الورثة مع أيمانهم على نفي[٦] العلم دون البت[٧] ، استصحاباً[٨] لرقها الثابت ، ثم تباع بعد أيمانهم مرقوقة[٩] .

---

(١) هذا هو القسم الرابع : فيما إذا أطلق إقراره .

(٢) في (ك) : " يدع " بالياء .

(٣) في (ك) (س) : " ادعى " ، وفي (م) " ادعى " وعليها طمس ثم في هامشها كما هي أعلاه .

(٤) في (م) : " موروثهم " .

(٥) انظر : حلية العلماء ٣٧٩/٨ ، التهذيب ٢٧٥/٤ ، ٤٧٦ ، فتح العزيز ٣٥٦/٥ ، روضة الطالبين٤١٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٦٠/٢ ، نهاية المحتاج ١١٠/٥ ، حاشية القليوبي على شرح المحلي على منهاج الطالبين١٥/٣ .

(٦) " نفي " ساقطة في (م) .

(٧) البتُّ هو القطع ، واستعمل البتَّ هنا بمعنى : الأمر الذي لا رجعة فيه .

انظر : المصباح المنير ص ٣٥ ، مختار الصحاح ص ٢٧ ، المعجم الوجيز ص ٣٤ .

(٨) مشطوبة في (م) ، والاستصحاب : هو التمسك بما كان ثابتاً ، كأنك جعلت الحالة المصاحبة غير مفارقة. انظر : المصباح المنير ص ٣٣٣ .

(٩) انظر : حلية العلماء ٣٧٩/٨ ، فتح العزيز ٣٥٦/٥ ، روضة الطالبين٤١٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٦٠/٢ ، نهاية المحتاج ١١٠/٥ .

والوجه الثاني : أن القول قول الأمة مع يمينها على البت ، اعتباراً بالظاهر[١] من حال الملك ، وعدم النكاح من قبل ، ثم تصير أم ولد تعتق بالموت[٢] والله أعلم [بالصواب][٣] .

---

(١) المراد بالظاهر هنا هو ظاهر حال الأمة وأنها مملوكة .

(٢) المصادر السابقة الواردة في هامش (٥) من الصفحة السابقة .

قال النووي رحمه الله تعالى : (أما الاستيلاد فهو على التفصيل السابق ، فإن لم يوجد من السيد ما يقتضيه لم يثبت ، وإن وُجد ، فهل تحصل أمّيّة الولد في أُمّ ذلك الولد بخروج القرعة ؟ وجهان: أصحهما عند الإمام : لاتحصل ، والثاني : تحصل ، وبه قطع الأكثرون) . روضة الطالبين٤/٤١٨.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من(ك) (س) .

١٣ / مسألة : [في حكم الإقرار للحمل بالمال]

قال الشافعي رحمه الله[١] : (وإذا أقر الرجل للحمل[٢] بدين ، كان الإقرار باطلاً حتى يقول : كان لأبي[٣] هذا الحمل أو لجدّه علي مال وهو وارثه ، فيكون إقراراً له .

(قال المزني [رحمه الله][٤] : هذا عندي خلاف قوله في كتاب[٥] الوكالة : في الرجل يُقر أنَّ فُلاناً وكيل لفلان في قبض ما له[٦] عليه ، أنه[٧] لايقضى عليه بدفعه إليه لأنه مقر بالتوكيل[٨] في ملك لايملكه ، ويقول : إن شئت فادفع أو دَعْ ، [و][٩] كذلك هذا / [إذا][١٠] أقر بمال لرجل وأقر عليه أنه مات وَوَرَثَهُ غيره وهذا [عندي][١١] بالحقِّ أولى وهذا[١٢] وذاك عندي سواء ....) الفصل[١٣] .

[ك/٢٤٦/ب]

وصورتها : في رجل أقر لحمل امرأة بمال ، فلا يخلو حال إقراره من ثلاثة أقسام:

---

(١) في (ط١) : رضي الله عنه .

(٢) في (ك) : " لحمل " وما أثبته من المختصر ص ١١٢ ، وبقية النسخ .

(٣) في (ك) (س) : " لأب " .

(٤) ما بين المعقوفتين زيادة من مختصر المزني ، (ط١) .

(٥) " كتاب " : ساقطة من(م) .

(٦) " له " ساقطة من المختصر (ط١) (ط٢) .

(٧) في (ك) : " لأنه " .

(٨) في (ك) : " بالوكالة " .

(٩) زيادة من المختصر ص ١١٢ ، (ط١) (ط٢) ، ليست بباقي النسخ .

(١٠) زيادة من المختصر ص ١١٢ ، (ط١) (ط٢) ، ليست بباقي النسخ .

(١١) زيادة من المختصر ص ١١٢ ، (ط١) (ط٢) ، ليست بباقي النسخ .

(١٢) في (ك) (س) : " وهو " . وفي (س) تقديم وتأخير : " وهو عندى وذاك " .

(١٣) وتتمة المسألة : (..... فيلزمه ما أقر به فيهما على نفسه ، فإن كان الذي ذكر أنه مات حياً ، وأنكر الذي له المال الوكالة ، رجعا عليه بما أتلف عليهما) . مختصر المزني ص ١١٢ .

أحدها : أن يَعْزِيه[١] إلى جهة ممكنة .

والثاني : أن يعزيه إلى جهة مستحيلة .

والثالث : أن يرسله[٢] مطلقاً .

● **فإن عزاه إلى جهة [ممكنة]**[٣] كقوله : له عليَّ إرث[٤] من أبيه ، أو وصية[٥] من موص ، صح الإقرار/ ولزم[٦] .

[م/١٥/أ]

● **وإن أرسله ، أو أطلقه** ، ففي صحته قولان :

أحدهما :قاله[٧] **الشافعي في كتاب الإقرار [بالحقوق]**[٨] والمواهب من كتاب الأم[٩]،ونقله

---

(١) يَعْزِيه : أي ينسبه ويسنده إليه . انظر : المعجم الوجيز ص ٤١٨ .

(٢) يرسله : مأخوذ من أرسلت الكلام إرسالاً أي أطلقته من غير تقييد . انظر : المصباح المنير ص ٢٢٦.

(٣) زيادة من(م) ليست بباقي النسخ .

(٤) في (س) (م) : " إرثاً " .

(٥) في (س) : " وصيته " .

(٦) انظر : حلية العلماء ٣٣٢/٨ ، التهذيب ٢٦٠/٤ ، فتح العزيز ٢٨٥/٥ ، روضة الطالبين٣٥٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، نهاية المحتاج ٧٣/٥ ، إظهار الفتاوى ١/ل ٨٢/خ ، ميدان الفرسان٢/ل ١٦٦/خ .

(٧) في (ط١) (ط٢) " قال " .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط في (م) .

(٩) الأم ٢١٩/٦ حيث قال الشافعي رحمه الله تعالى : (وإذا أقر الرجل لميت بمائة درهم وقال : هذا ابنه وهذه امرأته حامل ، فإن ولدت ولداً حياً ورث المرأة والولد الذي ولد والابن حقوقهم من هذه المائة وإذا ولدت ولداً لم تعرف حياته لم يرث من لم تعرف حياته ، ومعرفة حياة الولد أن يستهل صارخاً أو يرضع ، أو يحرك يداً أو رجلاً تحريك الحياة ، وأي شيء عُرف به الحياة فهو حياة) .

المزني ههنا أن الإقرار باطلٌ ،[1] **وهو قول أبي يوسف**[2] [3]؛ لأن إثبات الحقوق يجري بين الأحياء الموجودين غالباً ، وذلك منتف عن الحمل ، فبطل بغالب هذه الحال أن يصح له إقرار .

والقول الثاني : نص عليه الشافعي في كتاب الإقرار بالحكم الظاهر[4] ،- وهذا كتاب لم ينقل المزني منه شيئاً - : أن إقراره صحيح[5] . وهو[6] أصح القولين[7] ، وهو قول محمد بن الحسن[8] ؛ لإن الإقرار إذا أمكن حمله[9] على الصحة لزم ولم يبطل[10] ، لاحتمال فساد

---

(١) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٢) أبو يوسف ، يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي ، أحد أصحاب أبي حنيفة المشهورين. ولد سنة (١١٨هـ) ، إمام ثقة من أئمة الحديث ، له الفضل في نشر مذهب أبي حنيفة ، تولى القضاء في عهد ثلاثة من خلفاء بني العباس هم الهادي والرشيد والمهدي ، له من الكتب : الأثار، الأمالي ، النوادر ، الخراج ، توفي رحمه الله تعالى ببغداد سنة (١٨٢هـ) . انظر: البداية والنهاية ١٠/١٨٦ - ١٨٧ ، العبر ١/٢١٩ - ٢٢٠ ، الفوائد البهية في تراجم الحنفية ص ٢٢٥ .

(٣) انظر : المبسوط ١٨/٣٣ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٨/٣٤٨ - ٣٤٩ ، الاختيار ٢/١٣٢ ، تكملة رد المحتار ٨/١٣٢ - ١٣٣ .

(٤) لم أجده إلا في كتاب : جماع ما يجوز إقراره إذا كان ظاهراً . انظر : الأم ٣/٢٣٩ - ٢٤٠ .

(٥) انظر : الأم ٣/٢٣٩ - ٢٤٠ .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " وهذا " .

(٧) قال الشافعي رحمه الله : (وإنما أجزت الإقرار لما في بطن المرأة ؛ لأن ما في بطنها يملك بالوصية) . الأم ٣/٢٤٠ ، وانظر : الوسيط ٣/٣٢٣ ، حلية العلماء ٨/٣٣٢ ، التهذيب ٤/٢٦٠ ، فتح العزيز ٥/٢٨٥ ، روضة الطالبين٤/٣٥٦ ، مغني المحتاج ٢/٢٤١ ، نهاية المحتاج ٥/٧٣ ، إظهار الفتاوى ١/ل ٨٢/خ ، ميدان الفرسان٢/ل ١٦٦/خ .

(٨) انظر : المبسوط ١٨/٣٣ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٨/٣٤٨ - ٣٤٩ ، الاختيار ٢/١٣٢ ، تكملة رد المحتار ٨/١٣٢ - ١٣٣ .

(٩) في (س) : " جمله " .

(١٠) في (س) : " يطلب " .

وجهه كما يصح الإقرار للطفل وإن استحال[1] /[استقرار][2] استحقاق ذلك بمعاملته ، لأن له وجهاً في الصحة كذلك[3] في الحمل . [س/٢٠٥/أ]

● **وإن عزا إقراره إلى جهة مستحيلة**[4] ، [5]كقوله : له عليَّ ألفٌ لمعاملتي إياه أو بجنايتي عليه ، فهذه [6]حال مستحيلة في الحمل ، فإذا وصل[7] الإقرار بها فإن قيل : ببطلان إقراره مع الإطلاق ، [فهذا إذا وصفه بالمحال بطل[8] .

– [9]وإن قيل : بصحة إقراره مع الإطلاق][10]، ففيه إذا وصله بصفة مستحيلة قولان من تبعيض الإقرار / فيمن[11] قال : **ضمنت ألفاً على أنني بالخيار :** [ك/٢٤٧/أ]

أحدهما : أن الإقرار لازم على ماتقدم ، والصلة رجوع [12] ، فلم يُقبل .

والقول الثاني : أن الإقرار باطل ، لأن بعض الكلام مرتبط ببعض ، وحكم أوله موقوف على آخره [13] .

---

(١) في (س) : " استحماله " .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) (ط١) (ط٢) .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " وكذلك " .

(٤) المُستَحِيل : بضم الميم وكسر الحاء . من أحال الأمر وهو الذي لايمكن وقوعه . انظر : معجم لغة الفقهاء ص ٤٢٧ .

(٥) هكذا ساقطة في (س) وفي بقية النسخ بزيادة الفاء في أولها .

(٦) في (س) (ط١) (ط٢) : " حالة " .

(٧) في (ك) : " وكل " .

(٨) في (ط١) (ط٢) : " أبطل " .

(٩) في (ط١) (ط٢) : " فإن" .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من(س) .

(١١) في (س) : " فمن" .

(١٢) المراد إن وصل الإقرار بوصف مستحيل رجع عن الإقرار ، وهو لازم لا رجوع فيه .

(١٣) انظر القولين في:التهذيب ٢٦٠/٤ ،فتح العزيز ٢٨٦/٥ ورجح الرافعي القول بالصحة في هذا الكتاب ،روضة الطالبين٣٥٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ،نهاية المحتاج ٢٤٠/٥ ،شرح المحلي على منهاج الطالبين٥/٣ حاشية الجمل ٣٣٦/٥ ، ٣٣٧ ، إظهار الفتاوى ١/ل ٨٢/خ ؛ ميدان الفرسان٢/ل ١٦٦/خ ،وقد رجح النووي في الروضة القول بالبطلان وقال:قطع به الرافعي في المحرر .

١ / فصل : [في مآل الإقرار للحمل إذا اتضح عدم وجوده]

فإذا ثبت ما وصفنا ، فإن قيل ببطلان إقراره مع التقييد بما[١] يستحيل ، أو مع الإطلاق في أحد القولين *[فهو مردود ولاتفريع[٢] عليه .

وإن قلنا بصحة إقراره مع التقييد بالممكن ، أو مع الإطلاق في أحد القولين]*[٣] فيحنئذٍ يكون التفريع :

فنقول : لايخلو حال المقر لحملها من أن تضع حملاً ، أولا [تضع][٤] .

* فإن لم تضع حملاً ، وكان مابها غلظاً[٥] وريحاً[٦] ،

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " لما " .

(٢) التَفْريع : مأخوذ من الفرع . وهو من كل شيء أعلاه ، وهو ما يتفرع من أصله فهو إذاً ما يبنى عليه غيره ، ويصح القياس عليه . انظر : المصباح المنير ص ٤٦٩ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٤٣ ، والمراد هنا : أي ذكر فروع المسألة .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط بكاملة من(ك) .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقطة في (ط١) (ط٢) .

(٥) الغِلْظُ : القاسي الذي ليس بلين ولاسلس ، يُقال : غَلُظ جسمه إذا أشتد . واستعير في النساء للدلالة على غِلَظِ الرحم أي قسوته . انظر : المصباح المنير ص ٤٥٠ ، متن اللغة ١٥١/٤ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٣٣ .

(٦) الريْحُ : مأخوذ من الاسترواح وهو دخول الهواء في أحد تجاويف الجسم ، ويأتي الريح بمعنى الهواء إذا تحرك كما يأتي بمعنى الفساء والضراط . انظر : المعجم الوجيز ص ٢٨١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٢٩ ، وبالرجوع إلى كتب الطب اتضح لي أن هناك نوعين من الحمل لا تستمر وهما :

١ - الحمل خارج الرحم : (أو الحمل الهاجر) وهو الحمل الذي يحدث خارج المكان الطبيعي لحدوثه. إذ لاتلتصق البيضة المخصبة في الغشاء المبطن للرحم كما في الحمل الطبيعي ، وإنما تلتصق بمكان آخر خارج جوف الرحم في أحد الأماكن التالية : عنق الرحم ، عند مدخل الأنابيب ، في الأنابيب ، في المبيض ، في داخل تجويف البطن. وعند حدوث الحمل لاتتحمل هذه الاماكن حجم الجنين عندما يكبر ويصبح كحجم الليمونة أو أكبر بقليل فتنفجر الأنبوبة وتقذف بكيس الحمل داخل تجويف البطن ، وينتج عن ذلك وفاة الجنين ونزيف شديد داخل البطن يهدد حياة الحامل إذا لم يتم إسعافها في الوقت المناسب وبالسرعة الممكنة . وأعراض هذا الحمل هي : انقطاع الحيض ، الشعور بالغثيان والقيء ، وكثرة التبول ،وازدياد حجم الثديين لكن لاتظهر أثاره الا في بداية الشهر الخامس.

٢ - الحمل العنقودي : (والحمل الخويصلي) وهو نوع من الحمل غير الطبيعي ، يتميز=

بطل الإقرار له[١] ، [ثم نظر في الإقرار][٢]:

- فإن كان قد عزاه إلى **وصية** ، بطلت ، ورُدت على ورثة الموصي .
- وإن كان قد عزاه إلى **ميراث** ، رُد على غير الحمل من ورثة مستحقه .
- وإن كان قد **أطلقه** ، أقر في يد المقر ، لعدم مدعيه .

* **وإن وضعت حملاً** فعلى ضربين :

أحدهما : أن تضعه حياً .

والثاني : أن تضعه ميتاً .

فإن وضعته **ميتاً** ، فالجواب على ما مضى[٣] من عدم وضعه ؛ لأن الميت لايملك /وصية، [م/١٥/ب] ولايستحق إرثاً .

وإن وضعته **حياً** فعلى ثلاثة أقسام :

أحدها : أن تضعه لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار ، فالإقرار صحيحٌ ؛ لأن أقل

= بموت الجنين في مراحله الأولى ، ونمو بعض طبقات المشيمة بشكل غير طبيعي ، وتنتفخ خلايا المشيمة بالسوائل ، وتصبح على شكل حويصلات صغيرة مثل عنقود العنب تملأ الرحم ، ولهذا سمي بالحمل العنقودي ، وفي هذا الحمل تظهر على المرأة جميع أعراض الحمل ، لكن يزيد حجم البطن والرحم أكبر بكثير من الحجم المتوقع لعمر الجنين في مثل هذه الفترة .

ومع ذكر هذين القسمين توجد أحوال تظن المرأة فيها انها حاملٌ ، وليست كذلك مثل : احتباس الحيض ، الاستسقاء المائي الرحمي والغازي الرحمي ، والتشحم البطني ، وبعض الأحوال العصبية التي تنسب للهستيريا .

انظر : المرأة الحامل وأسرار الحمل لمحمد رفعت ص ١٣٥ - ١٣٦ ، الأمراض النسائية للدكتورين: سليمان العودة وعاطف نصار ص ١١٥ - ١٢٢ .

(١) انظر : التهذيب ٤/٢٦٠ ، فتح العزيز ٥/٢٨٦ ، روضة الطالبين٤/٣٥٦ - ٣٥٧ ، مغني المحتاج ٢/٢٤١ ، نهاية المحتاج ٥/٧٣ ، حاشية الجمل ٥/٣٣٦ - ٣٣٧ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٣) انظر ما تقدم في ص (١١٢) من هذا البحث ، والمصادرنفسها في هامش رقم (١) من هذه الصفحة .

الحمل ستة أشهر ، فيُعلم بوضعه قبلها أنه كان مخلوقاً عند الإقرار ، فصح له.[١]

والقسم الثاني : أن تضعه لأكثر من أربع سنين من وقت الإقرار ، فالإقرار باطلٌ؛ لأن أكثر مدة الحمل أربع سنين ، فيُعلم بوضعه بعدها أنه لم يكن مخلوقاً عند الإقرار ، فبطل ، وكان كمن أقر لحمل فلم يوضع /.[٢]

[ك/٢٤٧/ب]

والقسم الثالث : أن تضعه لأكثر من ستة أشهر وأقل من أربع سنين ، فلا يخلو حالها بعد الإقرار بحملها من أن تصاب بوطء[٣] ، فتصير به فراشاً *[لزوج أو سيد أو ذي شبهة ، أم لا ؟

● **فإن لم يُصبها مفترش يلحقه**[٤] ولدها ، فالظاهر[٥] تقدم حملها ولحوقه بالواطيء[٦] قبل الإقرار ، فيصح الإقرار له ؛ لعلمنا[٧] [٨] بتقدمه ولحوقه بالواطيء[٩] من قبله .[١٠]

فإن أصابها بعد الإقرار مفترش تصير له فراشاً[١١] ،]*[١٢] فالظاهر حدوث حملها ولحوقه

(١) انظر : الأم ٢٣٩/٣ - ٢٤٠ ، المهذب ٣٤٥/٢ - ٣٤٦ ؛ التهذيب ٢٦٠/٤ ، فتح العزيز ٢٨٥/٥ ، روضة الطالبين٣٥٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، نهاية المحتاج ٧٣/٥ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين٥/٣ ، ميدان الفرسان٢/ل ١٤٩/خ .

(٢) انظر : الأم ٢٣٩/٣ - ٢٤٠ ، المهذب ٣٤٥/٢ - ٣٤٦ ، التهذيب ٢٦٠/٤ ، فتح العزيز ٢٨٥/٥ ، روضة الطالبين٣٥٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، نهاية المحتاج ٧٣/٥ ؛ شرح المحلي على منهاج الطالبين٥/٣ ، ميدان الفرسان٢/ل ١٤٩/خ .

(٣) في (ك) (س) (م) : " بوطى " .

(٤) في (ك) : " يلحقها " .

(٥) في (م) (ط١) (ط٢) زيادة (من) قبل : (تقدم) ، ولا أجدها مناسبة لذا أغفلتها .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " بالوطء " .

(٧) هكذا في (ك) ، وفي (س) (م) : " لحكمنا " . وفي (ط١) (ط٢) : " كحكمنا " .

(٨) في (س) زيادة : " له " ولا أجد لها وجهاً لاستقامة النص بدونها .

(٩) في (ط١) (ط٢) : " بالوطء " .

(١٠) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٢) من هذه الصفحة .

(١١) في (س) : " فراشاً له " .

(١٢) ما بين المعقوفتين ساقط في متن(م) مثبت في حاشيتها .

بالواطيء[١] بعد الإقرار ، فبطل الإقرار[٢] له ؛ لحكمنا بحدوثه ولحوقه بالواطيء من بعده .[٣]

فإن وضعت ولدين : أحدهما : لأقل من ستة أشهر . والثاني : لأكثر .

● فإن كان بين الولدين أقل من ستة أشهر فهما حمل واحد ، فعلى هذا يُحكم بتقدم الثاني[٤] ، لعلمنا بتقدم[٥] الأول ، لأنهما حَملٌ واحد .

● وإن كان بينهما ستة أشهر فأكثر ، فهما حملان ، والثاني منهما متأخر ، فصح الإقرار للأول[٦] لتقدمه[٧] ، وبطل للثاني[٨] لتأخره ، وسواء كانت في الحالين موطوءة بعد الإقرار ، أم لا ؟[٩]

---

(١) في (س) : " بالوطيء " .

(٢) ساقطة في متن(م) مثبتة في حاشيتها .

(٣) انظر : المهذب ٤٥٨/١ ، الوسيط ٣٢٤/٣ ، التهذيب ٢٦٠/٤ ؛ فتح العزيز ٢٨٥/٥ ؛ روضة الطالبين٣٥٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٢/٢ ، حاشية القليوبي ٥/٣ ، حاشية الشبراملسي ٧٣/٥ .

(٤) قصد بتقدم الثاني : أي أن الولد الثاني من ذلك الحمل متقدم على الافتراش ، وليس من المفترش الثاني فهو موجود قبل الافتراش الثاني ، والنسب يلحق بالواطيء الأول إلى أربع سنين. وبناء عليه يكون الإقرار بالمال لهما معاً . انظر : الأم ٣٣٩/٣ حيث قال الشافعي : (لأنهما حمل واحد ، قد خرج بعضه قبل ستة أشهر ، وحكم الخارج بعده حكمه) .

(٥) في (م) (ط١) (ط٢) : " بتقديم " .

(٦) في (م) (ط١) (ط٢) : " الأول " .

(٧)في (م) (ط١) (ط٢) : " فتقدمه "

(٨) في (م) (ط١) (ط٢) : " الثاني "

(٩) انظر : الأم ٢٤٠/٣ ، المهذب ٣٤٦/٢ ، الوسيط ٣٢٤/٣ ، مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، نهاية المحتاج ٧٤/٥ ، ٧٥ ، أسنى المطالب ٢٩٢/٢ .

وقد علل الشافعي رحمه الله لذلك بقوله : (وإن أشكل ، أو كان يمكن أن يخلق بعد أن يكون الإقرار، سقط الإقرار) . الأم ٢٤٠/٣ .

٢ / فصل : [في حكم الإقرار للحمل إذا انفرد أو تعدد]

فإذا صح الإقرار للحمل بما ذكرنا من حال وضعه فلا يخلو أن تضع واحداً أو عدداً .

● فإن وضعت **واحداً** ، فجميع الإقرار لـه ذكـراً كـان أو أنثى ، [سـواء][١] كـان[٢] الإقرار وصية أو ميراثاً[٣] .

● وإن وضعـت **عـدداً** فـإن كـانوا **ذكـوراً** لاغـير،أو **إناثـاً** لاغـير،فـالإقرار بينهـم علـى السواء.[٤]

- وإن كانوا **ذكوراً وإناثاً** نظر :

● فإن كان الإقرار **ميراثاً**[٥] فهو بينهم للذكر مثل حظ الانثيين[٦] .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في هامشها .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " أكان" .

(٣) انظر : الأم ٢٣٩/٣ ، المهذب ٤٥٨/١ ، الوسيط ٣٢٤/٣ ، التهذيب ٢٦٠/٤ ، فتح العزيز ٢٨٥/٥ روضة الطالبين٣٥٧/٤ ، أسنى المطالب ٢٩٢/٢ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين٥/٣ .

(٤) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش (٣) .

(٥) الميراث لغة : البقاء ، وانتقال الشيء من قوم إلى قوم آخرين. انظـر : المصبـاح المنير ص ٦٥٤ ، مختـار الصحاح ٣٤٩ ، المعجم الوسيط ١٣٥/٢.
واصطلاحاً :هـو استحقاقٌ للإنسـان بعـد مـوت مالكـه بسـبب مخصـوص وشـروط مخصوصـة. ويعرف كذلك: بأن يخلف شخص آخر فيما يتركـه مـن أمـوال وحقـوق مالية عند موته بقرابة، أو زوجية، أو ولاء . ويسمى الميت : مُورِّثاً ، ومن خلفه في ماله من الأحياء : وارثاً . والمال المتروك ومـا يتبعه من الحقوق : مَوْرُوثاً أو إرثاً ، وتسمى المواريث فرائضاً . انظر : المهـذب ٢٤/٢ ، مغـني المحتـاج ٢/٣ ، فتح الوهاب ٣/٢ ، التعريفات ص ١٦٦ ، أحكام المواريث في الشـريعة الإسـلامية لمحمـد محي الدين عبد الحميد ص ٧ ، أحكام الميراث والوصية لسعاد الصالح ص ١٩ .

(٦) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٣) .

- وإن كان **وصية**[١] فهو بينهم بالسوية .[٢]

[فإن[٣] **لم يعلم حاله**[٤] ، فهو / بينهم بالسوية][٥] أيضاً ؛ لأن الأصل التساوى حتى يُعلم سبب التفاضل[٦] .

فلو مات أحدهم ، فإن مات بعد استهلاله[٧] حياً[٨] ، كان حقه ميراثاً يقسم بين ورثته

---

(١) الوَصِية في اللغة : بكسر الصاد من وصيت الشيء أصيه : إذا وصلته ، وترد على معان منها : فيقال : أوصيت إليه بمال : أي جعلته له ؛ وأوصيته بالصلاة : أي أمرته بها ، وأوصيته بولده : أي استعطفته عليه ، وترد كذلك بمعنى وصل الشيء بالشيء .
انظر : المصباح المنير ص ٦٦٢ ، مختار الصحاح ص ٣٥٣ ، تحرير ألفاظ التنبية ص ٢٤٠ – ٢٤١.
وفي الاصطلاح : تمليك مضاف لما بعد الموت ، بطريق التبرع .
انظر : تحفة الطلاب ص ١٥٢ ، حاشية الباجوري ٨٥/٢ ، أحكام المواريث والوصية والهبة لبدران أبو العينين ص ٢٨ .

(٢) المراد بالسوية : أي بالتساوي فلا يَفْضُل الذكر الأنثى ، وإنما يقتسمونهم بحصص متساوية .
قال الشافعي رحمه الله تعالى : " وإن كان الحمل الذي أوصى له غلاماً أو جارية أو أكثر ، كانت الوصية بينهم سواء على العدد " . الأم ١١٢/٤ ، وانظر : الوسيط ٣٢٤/٣ ، التهذيب ٢٦٠/٤ ، فتح العزيز ٢٨٥/٥ ، روضة الطالبين٣٥٧/٤ ، أسنى المطالب ٢٩٢/٢ ، مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، نهاية المحتاج ٧٣/٥ .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " وإن" .

(٤) لم يعلم حاله : أي لم يتضح الإقرار أنه ميراثٌ أو وصية .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في (ك) .

(٦) انظر : أسنى المطالب ٢٩٢/٢ .

(٧) في (ط١) : " استيلاده " وفي (ط٢) : " استهلاكه " ، والصواب كما أثبته من النسخ (ك) (س) (م) ، والمراد باستهلاله : ما يكون من المولود مما يدل على حياته من رفع صوته بالبكاء ، أو تحريك عضو أو عين ونحو ذلك مما يدل على حياته .
انظر : المصباح المنير ص ٦٣٩ ، التعريفات ص ٢٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٦٦

(٨) في (س) : " حياً " غير واضحة ، ومكتوبٌ في هامشها : " حُراً " وفي (م) (ط١) : " حُراً " ، وما أثبته من(ك) وهو الصواب إن شاء الله يؤيد ذلك قول الماوردي بعد ذلك (وإن وقع ميتاً...) كما يؤيد ذلك أن من شروط الارث عند الفقهاء : التحقق من أن الوارث على قيد الحياة حقيقة أو=

على فرائض الله[1] تعالى ، وإن وقع ميتاً سقط سهمه ، وكان الإقرار لمن سواه من الحمل .[2]

= حكماً عند وفاة المورث ، فالحقيقة : تتم بالمشاهدة والبينة ، والحكم : كما في الحمل ، ويترتب على هذا : أن الجنين قبل انفصاله لايثبت له ميراث ممن يرثه ، ويوقف له نصيبه ، فإن انفصل خلال الفترة المحددة حياً ثبت أنه كان موجوداً وقت وفاة مورثه ، وإن انفصل ميتاً ، أو بعد الفترة المحددة فانه لايرث لما روى ابن ماجة عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال : " لايرث المنغوس - أي المولود - ولايورث حتى يستهل صارخاً " . انظر : سنن ابن ماجة ٩١٩/٢ .

وانظر : المهذب ٣٢/٢ ، مغني المحتاج ٥/٣ ، نهاية المحتاج ٣/٦ .

(١) فرائض الله : الفرائض جمع فريضة بمعنى : مفروضة : أي مقدرة والمراد : الأنصبة المقدرة شرعاً لكل وارث . انظر : مغني المحتاج ٢/٣ ، حاشية القليوبي ٣٤/٣ . معجم لغة الفقهاء ص ٣٤٣ .

(٢) انظر : الأم ٢٣٩/٣ ، المهذب ٤٥٨/١ ، التهذيب ٢٦٠/٤ ، فتح العزيز ٢٨٥/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٧/٤ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ٥/٣ ، أسنى المطالب ٢٩٢/٢ ، مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، نهاية المحتاج ٧٣/٥ .

٣ / فصل : [في بيان العلاقة بين الإقرار للحمل وادعاء الوكالة في قبض حق لغائب]

وأما المزني : فإنه جمع بين هذه المسائل وبين الوكالة[١] إذا ادعاها [رجل لغائب في قبض حقه فَصُدِّق عليها، أنَّ على من عليه][٢] المال دفع المال إلى الوكيل بالتصديق ، كما كان عليه دفع المال إلى الحمل الوارث .[٣]

وهذا الذي قاله المزني ليس بصحيح /، والفرق بينهما من وجهين : [م/١٦/أ]

أحدهما : أنه بتصديق الوكيل غير مقر له بملك المال ، فلم يجب عليه دفعه إليه ، وفي الوارث مُقر له بملك المال ، فلزمه دفعه إليه .

والثاني : أنه بدفع المال إلى الوكيل لايبرأ[٤] من التبعة ، ومطالبة الغائب به إنكاراً لوكالته[٥] ، فلم يلزم إلا بما تزول معه التبعة من قيام البينة بالوكالة ، كمن[٦] عليه دين ببينة تشهد لايلزم الدفع إلا بالإشهاد على قبضه ليبرأ عن التبعة عند إنكار القبض.

---

(١) الوَكالة : في اللغة بفتح الواو وكسرها ، اسم مصدر من التوكيل ، ولها عدة معان في اللغة : منها الكفالة والقيام بأمور الغير ، والاعتماد على الغير ، والحفظ ، **والتفويض** ،وهو الأكثر استعمالاً في اللغة .انظر :لسان العرب ٩٧٧/٣ - ٩٧٨ ،مقاييس اللغة ١٣٦/٦ ،مختار الصحاح ص ٣٥٧ .
وفي الاصطلاح : (تفويض شخص أمره إلى آخر فيما يقبل النيابة ليفعله في حياته) وهناك تعريف أدق منه وهو (استنابة جائز التصرف مثله في الحياة فيما تدخله النيابة) انظر التعريف الأول في :مغني المحتاج ٢١٧/٢ ، حاشية البجيرمي ٤٧/٣ ، والتعريف الثاني في : مطالب أولى النهى ٤٢٨/٣ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في متن(م) مثبت في حاشيتها .

(٣) انظر : مختصر المزني ص ١١٢ .

(٤) في (ك) (س) (م) : " يبرى " .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " لوكالة " .

(٦) في (م) : " لمن" .

ولو لم تكن عليه بينة لزمه الدفع بغير إشهاد لزوال[1] التبعة فيه ، وليس كذلك حال الوارث ؛ لأن المقر به مقر بارتفاع التبعة عنه[2] فيه[3] .[4]

---

(١) في (س) : " ليزول " وفي (م) ساقطة ومثبته في هامشها ، وفي (ط١) (ط٢) : " لتزول " .

(٢) في (م) : " غير " ، وفي (ط١) (ط٢) (من) ساقطة .

(٣) في (ك) : " منه " .

(٤) انظر : المهذب ٣٦٣/١ حيث قال الشيرازي : " وهذا لايصح ؛ لأنه دفع غير مبرئ فلم يجبر عليه" وانظر : التنبيه ص ٣١٥ .

٤ / فصل :[في حكم الإقرار لصبي ، أو مجنون ، أو دابة ، أو دار ، أو عبد ، أو مصنع ، أو مسجد ونحوه] .

فأما إذا أقر رجل لصبي[(١)] [(٢)]أو مجنون بمال ، كان الإقرار لازماً إن **وصله بممكن**[(٣)] أو أطلقه ، لايختلف ،[(٤)] **وإن وصله بمستحيل** ، فعلى القولين .[(٥)]

[حكم الإقرار للدابة والدار]

● فأما إن أقر / لدابة زيدٍ ، أو لدار عمرو بمال ، فالإقرار باطل ؛ لاستحالة ملك الدابة والدار شيئاً .[(٦)] [ك/٢٤٨/ب]

---

(١) " لصبي " ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٢) كإرث من أبيه ، أو وصية من فلان. انظر : شرح المحلي على منهاج الطالبين٣/٤ .

(٣) لم يُسنده إلى شيء ممكن أو غير ممكن فإنه يصح ، ويُحمل على الجهة الممكنة في حقه . انظر : شرح المحلي على منهاج الطالبين٣/٤ .

(٤) انظر : الأم ٢٩٣/٣ ، المهذب ٣٤٦/٢ ، التهذيب ٢٦٠/٤ .

(٥) القولان هما : أنه إذا أسند إقراره إلى جهة مستحيلة كقوله : لهذا الصبي أو لهذا المجنون ألف أقرضني أو باعني بها شيئاً **فالقول الأول** : أن ذلك صحيح وهو الذي رجحه الرافعي في فتح العزيز ، **والثاني** : البطلان وهو الذي قطع به الرافعي في المحرر ، وقال عنه النووى : هو الأصح.

انظر : فتح العزيز ٢٨٦/٥ ، روضة الطالبين٣٥٧/٤ ، إظهار الفتاوى من أسرار الحاوي ١/ل ٨٢/خ مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، نهاية المحتاج ٧٤/٥ .

(٦) انظر : الأم ٢٣٩/٣ ، الوسيط ٣٢٣/٣ ، التهذيب ٢٦١/٤ ، فتح العزيز ٢٨٤/٥ ، روضة الطالبين٣٥٦/٤ مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، نهاية المحتاج ٧٣/٥ ، إظهار الفتاوى ١/ل ٨٢/خ ؛ ميدان الفرسان١/ل ١٤٩/خ ، أما لو كانت الدابة غير مملوكة كالخيل المسبلة ، فالأشبة الصحة . انظر : أسنى المطالب ٢٩١/٢ . ويلاحظ : أنه لو قال : عليَّ لهذه الدابة بسببها لمالكها كذا وجب ؛ لإمكانه بسبب جناية عليها أو استيفاء منفعتها بإجارة أو غصب . انظر : المصادر السابقة وبالأخص : روضة الطالبين٧٤/٤ ، مغني المحتاج ٢٤١/٢ ، نهاية المحتاج ٧٣/٥ . وذكر النووي : قولاً ضعيفاً : بأنه لايلزمه .

[حكم الإقرار للعبد]

ولو أقر لعبد زيد بمال ، فإن كان مكاتباً[(١)] ،أو مأذوناً له في التجارة [(٢)] [س٢٠٦/أ] صح الإقرار له[(٣)]/، وإن كان **غير مأذون له** في التجارة ، فإن قيل : إنه **يملك** ، صح الإقرار له .[(٤)] وإن قيل : **لايملك** ، ففي صحة الإقرار له وجهان :

أحدهما : لايصح كالإقرار للبهيمة .[(٥)]

والثاني : يصح ، لإمكان معاملته على ذمته[(٦)] ، وهذا أصح .

[حكم الإقرار للمصنع و المسجد]

● فأما إن أقر لمصنع أو مسجد بمال ، صح الإقرار له[(٧)] [(٨)]؛لأنه قد يستحق صرف ذلك

---

(١) المكاتب : من المكاتبة وهي : عقد بين الرقيق ومالكه على مال يؤديه الرقيق لمالكه ، على أقساط ، فإذا أداها فهو حُر . انظر : المصباح المنير ص ٥٢٤ ، التعريفات ص ١٨٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٧٧.

(٢) المأذون له بالتجارة : وهو العبد الذي حُجر عليه بسبب رِّق ، فأباح له مولاه التجارة .
انظر : معجم لغة الفقهاء ص ٣٩٦ .

(٣) انظر : الأم ٢٣٩/٣ .

(٤) انظر : الأم ٢٣٩/٣ ، المهذب ٣٤٥/٢ ، حلية العلماء ٣٣٢/٨ ، أسنى المطالب ٢٩١/٢ ، حاشية القليوبي ٤/٣ وقال القليوبي رحمه الله : " الإقرار للعبد إن كان مكاتباً ، فله ، أو موصى به فللموصى له ، أو موقوفاً فللموقوف عليه ، أو مبعضاً فلذي النوبة وإلا فبنسبة الرق والحرية".ا.هـ

(٥) تقدم إيضاح حكم الإقرار للدابة في ص (١٢٢) من هذا البحث .

(٦) معاملة العبد على ذمته ، كإعطائه ديناً ، أو بيعه شيئاً يسدد ثمنه بعد عتقه ، أو تزوجه بمهر مؤجل يسدده بعد عتقه ، أو أتلف شيئاً وتعهد بضمانه بعد عتقه ونحو ذلك .
قال المحقق : هكذا جزم الماوردي بأن هذا الوجه أصح ، لكن القفال ذكر أن العبد إذا قلنا إنه : لايملك كان الإقرار لمولاه ، يُعتبر فيه تصديقه . انظر : حلية العلماء ٣٣٢/٨ وكذا قال البارزى في إظهار الفتاوى ١/ل ٨٢/خ ، والغزالي في الوسيط ٣٣٢/٣، والغزي في ميدان الفرسان١/ل ١٥١/خ.

(٧) " له " ساقطه من(م) (ط١) (ط٢) .

(٨) انظر : المهذب ٣٤٦/٢ ، حلية العلماء ٣٣٢/٨ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٢/خ ، التهذيب ٢٦١/٢ فتح العزيز ٢٨٧/٥ ، روضة الطالبين٣٥٨/٤ ، أسنى المطالب ٢٩٢/٢ .

المال في عمارته من غلة[١] وَقْف[٢] عَلَيه[٣] ، أو من وصيه[٤] له .

وفيه وجه[٥] آخر : أنه لايصح الإقرار[٦] له ، إلا أن يصل إقراره بذلك فيصح .[٧]

والأول أصح .[٨]

---

(١) الغلةُ : بفتح الغين: هي كل ما يحصل من ريع أرض أو أجرتها ونحو ذلك . انظر : المغرب ٣٥٧/١ ، مختار الصحاح ص ٢٣٨ ، المصباح المنير ص ٤٥٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٣٣ .

(٢) الوقف : لغة : مصدر وقفه إذا حبسه وقفاً ، والجمع أوقاف وأحباس .

وفي الاصطلاح : تحبيس الأصل ، وتسبيل المنفعة . انظر : الصحاح ١٤٤٠/٤ ، القاموس المحيط ٢١٢/٣ ، المصباح المنير ص ٦٦٩ ، التعريفات ص ٢٥٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٥٠٨ ، المجموع ٣٢٢/١٥ ، نهاية المحتاج ٣٥٨/٥ ، كشاف القناع ٢٤٠/٤ ، أحكام الأوقاف لمصطفى الزرقا ص ٣٤ - ٣٦ ، وسيرد مزيد إيضاح لتعريف الوقف في بابه ص (٧٤٤) من هذا البحث .

(٣) في (م) (ط١) (ط٢) : " وقفت " .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " وصيته " .

(٥) هكذا في (م) (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ : (وجهاً) .

(٦) في (م) : " للإقرار " .

(٧) انظر : المصادر الواردة في هامش (٨) من الصفحة السابقة ، وهذا الوجه في حالة ما إذا كان الإقرار مطلقاً ، فعند الرافعي والنووي يكون فيه وجهان،تخريجاً من القولين في الحمل ، أصحهما الجواز .

انظر : فتح العزيز ٢٨٧/٥ ، روضة الطالبين٣٥٨/٤ .

ويرد وجه ثالث : وهو إن أقر لمصنع أو مسجد وأسنده إلى جهة باطلة كبيع أو إقراض ، فهذا إقرار باطل ولغو ، لايلزمه به شيء ؛ لأننا نجزم بأنه أضاف الإقرار إلى وجه مستحيل .

انظر : أسنى المطالب ٢٩١/٢ - ٢٩٢ ؛ شرح المحلي على منهاج الطالبين٣/٤-٥ .

(٨) انظر : ما جاء في الإقرار للحمل ص (١١٣) من هذا البحث .

وانظر : إظهار الفتاوى من أسرار الحاوي ١/ل ٨٢/خ ، أسنى المطالب ٢٩٢/٢ .

[حكم الإقرار بمال لبيعة أو كنيسة]

فأما إن أقر لبيعة[1] أو كنيسة[2] بمال ، بطل الإقرار بكل حال[3] ؛ لأنه لايصح الوقف على ذلك و[لا][4] الوصية له ؛ فلم يبق وجه يمكن استحقاق المال[5] من جهته .

---

(١) البِيْعِةِ : بكسر الباء معبد النصارى ، وقيل : هي معبد النصارى واليهود ، والأول أقوى .
انظر : المصباح المنير ص ٦٩ ، مختار الصحاح ص ٤٢ ، متن اللغة ٣٧٣/١ ، المعجم الوجيز ص ٧٠ طلبة الطلبة ص ٢٠٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ١١٥ .

(٢) الكنيسة : معبد اليهود ، وقيل : هي معبد النصارى واليهود ، أو الكفار عامة .
انظر : المصباح المنير ص ٥٤٢ ، مختار الصحاح ص ٢٨٦ ، متن اللغة ١١٠/٥ ، المعجم الوجيز ص ٥٤٢ ، طلبة الطلبة ص ٢٠٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٨٥ .

(٣) انظر : فتح العزيز ٢٨٧/٥ ، روضة الطالبين٣٥٨/٤ أسنى المطالب ٢٩٢/٢ ، وعللوا ذلك : بأنها جهة فاسدة لايصح الوقف عليها ، ولا الوصية لها .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقطة في (ك) .

(٥) في (س) : " للمال " .

٥ / فصل : [في الإقرار بحمل جاريته لغيره]

وإذا أقر الرجل[١] بحمل جاريته لرجل[٢] ، فإن وصل إقراره بممكن[٣] كقوله : وصى لي برقبتها وله بحملها ، صح إقراره ولزم ، سواء[٤] أطلق الإقرار أو أرسله.[٥]

فالذي نقل المزني في جامعه الكبير: أن الإقرار بالحمل باطل ؛ لأنه لايصح أن يملك منفرداً ببيع ولاهبة ولاميراث[٦] .

فيجيء[٧] قول ثان[٨] من الإقرار للحمل : أن الإقرار بالحمل صحيح ؛ لإمكانه على ماذكرنا في الوصية[٩] ، والله أعلم [بالصواب][١٠] .

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " الرجل " .

(٢) " لرجل " ساقطة في (ط١) (ط٢) .

(٣) في (م) : " لقوله " .

(٤) في (م) : " سوى " .

(٥) انظر : حلية العلماء ٣٣٣/٨ ، التهذيب ٢٦١/٤ ، فتح العزيز ٢٨٧/٥ ، ٣١٧ ، روضة الطالبين٣٥٨/٤ ، ٣٨٢ ، أسنى المطالب ٢٩٢/٢ .
ومعنى أرسله : أي أسنده إلى جهة صحيحة كوقف أو وصية .
ومعنى أطلقه : أي لم يسنده إلى شيء .

(٦) انظر : الأم ٢٤٠/٣ ، بعد البحث والتقصى لم أجد هذا النقل الذي ذكره الماوردي في المختصر ، و لم أظفر بكتاب المزني في فهارس المخطوطات المبثوثة في المكتبات، لكن ذكره من ترجم للمزني .

(٧) في (م) (ط١) (ط٢) : " ويجيء " .

(٨) في (س) (م) : " ثاني " .

(٩) انظر : الحاوي الكبير ٤٥/١٠ بتحقيق : محمود مطرجي وآخرون .

(١٠) زيادة من(ك) ليست بباقي النسخ .

١٤ / مسألة : [في حكم الاستثناء المبهم في الإقرار]

[م/١٦/ب] **قال الشافعي رحمه الله[١] : (ولو قال هذا الرقيق له[٢] إلا واحداً)[٣]**

وهؤلاء[٤] العبيد له إلا /واحداً ، صح الإقرار ، / وكان مجهولاً ؛ لأن الواحد المستثنى[٥] مجهول[٦] ، [٧]وجهالة الاستثناء مُفْض[٨] إلى جهالة المستثنى[٩] منه ، والجهالة في الإقرار لاتبطله ؛ لإمكان بيانه[١٠] من نفي الجهالة بسؤاله ، كالمقر بشيء . [ك/٢٤٩/أ]

ثم يؤخذ[١١] المقِّر ببيان العبد الذي استثناه من إقراره ، فأي[١٢] عبد بينه قبل منه ، سوآء[١٣] بين أعلاهم[١٤] أو أدناهم[١٥] .[١٦]

---

(١) في (م) (ط١) : " رضي الله عنه " .

(٢) " له " ساقطة من متن(م) مثبتة في هامشها .

(٣) وتتمة المسألة (.... كان للمقر أن يأخذ أيهم شاء).مختصر المزني ص ١١٢.

(٤) في (س) : " هؤلاي " .

(٥) في (ك) : " المستثنا " .

(٦) في (م) زيادة : " من" بعد " مجهول " ولا وجه لها ، وإنما هي خطأ من الناسخ .

(٧) في (م) : " و " ساقطة .

(٨) في (س) (ط١) (ط٢) : " مفضى " .

(٩) في (ك) (م) : " المستثنا " .

(١٠) في (م) : " ثباته " .

(١١) في (م) : " يوحد " .

(١٢) في (م) (ط١) (ط٢) : " وأي " .

(١٣) في (م) : " سوى " .

(١٤) في (ط١) (ط٢) : " أعلاه " الميم ساقطة من آخر الكلمة .

(١٥) في (ط١) (ط٢) : " أدناه " الميم ساقطة من آخر الكلمة .

(١٦) انظر : المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٥٥/٣ ، حلية العلماء ٣٥٤/٨ ، التهذيب ٢٤٣/٤ ، فتح العزيز ٣٤٧/٥ ، روضة الطالبين٤٠٨/٤ - ٤٠٩ ، مغني المحتاج ٢٥٨/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٥/٥ أسنى المطالب ٣١٦/٢ .

ومن منع من الاستثناء إذا نفى المُقِرّ[١] أكثر الجملة ، منع من بيان أكثرهم قيمة[٢] ،وهـذا خطأ في الموضعين .

– ثم من[٣] الدليل عليه:أن المستثنى[٤]غير داخل في الإقرار ، فسقط اعتباره بكل حال.

● ولأنه لو عينه حين إقراره صح ، فكذلك بعد إقراره .

وإذا كان كذلك ،فإن صدقه المقر له في تعيينه فلايمين عليه ،وإن أكذبه أحلفـه واستحقه.[٥] فلو مات العبيد كلهم إلا واحداً ، فبيّن أن الذي استثناه هو هذا الواحد ، ففي قبول ذلـك منه وجهان :

أحدهما : لايقبل ، لفوات من مات ، فيصير باستثنائه رافعاً[٦] لجميع الإقرار .[٧]

والوجه الثاني : أن ذلك مقبول منـه[٨] ، لجواز بيانه قبـل مـوت مـن سـواه ، فكذلـك بعده[٩] كما لو عينه فمات ، ولايكون هذا استثناء [١٠] رافعاً للجملة ، كما لايكون مـوت[١١]

---

(١) " المقر " زيادة من(م) ليست بباقي النسخ .

(٢) ممن منع الاستثناء إذا نفى اكثر الجملة ابن درستوية، وقد تقدم بيان رأيه في ص (٦٠) من هذا البحث.

(٣) " من" ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٤) في (ك) (س) : " المستثنا " .

(٥) انظر : المصادر الواردة في هامش رقم (١٦) من الصفحة السابقة لهذه الصفحة .
وقد رجح الرافعي والنووي والأنصاري : أن قول المقِرّ يقبل بيمينه على الصحيح ؛ لأنه محتمل .
انظر : فتح العزيز ٣٤٧/٥ ، روضة الطالبين٤٠٩/٤ ، أسنى المطالب ٣١٦/٢ .

(٦) في (م) " برافعا " .

(٧) المهـذب ٣٥٠/٢ ، الوسـيط ٣٥٥/٣ ، حليـة العلمـاء ٣٥٤/٨ ، فتـح العزيـز ٣٤٧/٥ ، روضـة الطالبين٤٠٩/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٨/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٥/٥ .

(٨) المصادر نفسها الواردة في هامش (٧) ، مع التهذيب ٢٤٣/٤ ، أسنى المطـالب ٣١٦/٢ وقد صحح الرافعي والنووي هذا الوجه كما صححه الماوردي ، لكنهما قيدا قبول قوله بيمينه على الصحيح ؛ لأنه محتمل . انظر : فتح العزيز ٣٤٧/٥ ، روضة الطالبين٤٠٩/٤ .

(٩) توجد (واو) زائدة في (ك) (س) لم أثبتها لعدم حاجة النص إليها .

(١٠) في (ك) (م) : " المستثنى " وما أثبته من(س) (ط١) (ط٢) .

(١١) ساقطة من(س) في مكانها : " من" .

جميعهم رُجوعاً عن الإقرار بهم ، وهذا أصح الوجهين .

- ولكن لو قتل جميعهم إلا واحداً / ، فبين أن[١] المستثنى[٢] هذا الواحد ، قُبل منه [س/٢٠٦/ب] وجهاً واحداً[٣] ؛ لأن المقتول لم يفت ، لاستحقاق قيمته على القاتل .

وهكذا لو قال : غصبت[٤] هؤلاء[٥] العبيد إلا واحداً ، ثم ماتوا وبقي منهم واحدٌ [فبين أن المستثنى[٦] / هو الواحد ، قُبل منه وجهاً واحداً[٧] ؛][٨] لأن من مات من المغصوبين [ك/٢٤٩/ب] مضمون بالقيمة . والله أعلم [بالصواب][٩] .

---

(١) عليها طمس في (م) .

(٢) في (ك) (م) : " المستثنا " .

(٣) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٧) في الصفحة السابقة لهذه الصفحة .

(٤) في (م) (ط١) (ط٢) : " غصبته " .

(٥) في (س) : " هؤلاي " .

(٦) في (ك) (م) : " المستثنا " .

(٧) انظر : المهذب ٣٥٠/٢ ، الوسيط ٣٥٥/٣ ، فتح العزيز ٣٤٧/٥ ، روضة الطالبين٤٠٩/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٨/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٥/٥ ، أسنى المطالب ٣١٦/٢ .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من(ط١) (ط٢) .

(٩) ما بين المعقوفتين زيادة من(ك) ليست بباقي النسخ .

١٥ / مسألة : [في الإقرار لشخص ثم لآخر]

قال الشافعي رحمه الله[١] : (ولو قال : غصبت هذه الدار من فُلان ، وَمِلْكُها لفُلانٍ ، فهي لفلان[٢] الذي[٣] أقرَّ أنه غصبها منه ، [وهو شاهدٌ للثاني][٤] . ولاتجوز شهادته (للثاني)[٥] ؛ لأنه غاصبٌ)[٦] .

وصورتها : في رجل قال : غصبت[٧] هذه الدار من زيد ، وَمِلْكُها لعمرو ، فعليه تسليمها إلى زيدٍ الذي أقر بغصبها منه ، وهو مستأنف للشهادة بملكها لعمرو ، [فلم تُسمع الشهادة منه][٨] ؛ [لأنه غاصب ، والغاصب مردود الشهادة ، ثم لاغرم عليه لعمرو][٩] الذي[١٠] أقَرَّ له بملكها[١١] ؛ لأنه قد يكون مالكاً وغيره أحق باليد لإجارة[١٢] أورهن[١٣] ، فمن أجل ذلك وجب تسليمها إلى صاحب اليد المغصوبة منه دون المقر بملكها له، وسقط الغرم

---

(١) في (ط١) : " رضي الله عنه " .

(٢) " لفلان" ساقطة من(ك) (س) (م) وأثبتها من مختصر المزني ص ١١٢ ، (ط١) (ط٢) .

(٣) هكذا بمختصر المزني ص ١١٢ ، وفي (ك) (س) (م) : " للذي " .

(٤) زيادة من(ك) (س) (م) ليست بمختصر المزني .

(٥) ساقطة من جميع النسخ ، وأثبتها من مختصر المزني .

(٦) مختصر المزني ص ١١٢ .

(٧) الغصب : تقدم إيضاح معناه في ص (٧٢) من هذا البحث .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من متن(م) مثبت في هامشها ، وساقط من(ط١) (ط٢) .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط من(م) (ط١) (ط٢) .

(١٠) في (ط١) (ط٢) : " وللذي " .

(١١) في (ط١) : " تملكها " .

(١٢) الإجارة : في اللغة بكسر الهمزة مصدر أجره ، يأجُره ، أجراً ، وإجارة فهو مأجور ، والإجارة جزاء العمل ، وفي الاصطلاح : تمليك المنافع بعوض . انظر : المصباح المنير ص ٥ ، مختار الصحاح ص ١١ ، الحدود والأحكام للبسطامي ص ٩٦ ، المغرب ١/٢٨ ، أنيس الفقهاء ص ٢٥٩ .

(١٣) الرَّهْن: في اللغة بفتح الراء وسكون الهاء وهو الثبوت والدوام ، ويستعمل بمعنى الحبس .
وفي الاصطلاح : توثقة دين بعين لاستيفائه منها أو من ثمنها . انظر: متن اللغة ٢/٦٦٦ ، المصباح المنير ص ٢٤٢ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٩٣ ، مختار الصحاح ص ١٣٤ - ١٣٥ ، الحدود والأحكام ص ١١٧ - ١١٨ ، أنيس الفقهاء ص ٢٨٩ .

عنه ، لاستحقاق صاحب اليد لها/ ، وإن جاز أن يكون غيره مالكاً لها، ثم يكون عمرو المقر له [م/١٧/أ] بملكها خصماً فيها لزيدٍ المقر له بغصبها[١] ، فإن اعترف له بملكها سلمها إليه ، وإن أنكره[٢] فالقول قوله ، لأجل يده وعليه اليمين[٣] ، والله أعلم .

---

(١) في (م) : " بعضها " .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " أنكر " .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، الوسيط ٣٥٢/٣ ، حلية العلماء ٣٦٠/٨ - ٣٦٢ ، التهذيب ٢٥٥/٤ ، فتح العزيز ٣٤٠/٥ - ٣٤١ ، روضة الطالبين٤٠١/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٧/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٣/٥ - ١٠٤ ، أسنى المطالب ٣١٤/٢ - ٣١٥ .

١ / فصل : [في حكم الإقرار بملك دار لشخص وأنه غصبها من آخر]

ولو ابتدأ[١] فقال : مِلكُ هذه الدار لزيد ، [٢]وغصبتها من عمرو ، فهي لزيدٍ الأول الذي أقر له بملكها ، دون عمرو الثاني الذي أقر له بغصبها ، فصار الأول وإن كان بلفظ الشهادة إقراراً محضاً[٣] ، لثبوت يده من قَبلُ ووجب / رفعها بهذا القول.[٤] [ك/٢٥٠/أ]

• وإذا بدأ بذكر الغصب ، كان ما بعده من ذِكر المِلْك[٥] لغيره[٦] شهادة محضة[٧] . ثم إذا جُعلت للأول المقَر له بالملك ، هل يلزم غُرم قيمتها للثاني المقر له ، أم لا ؟ على قولين نذكرهما فيما بعد . [٨]

---

(١) في (ك) (س) " ابتدى " .

(٢) " و " : ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٣) " محضاً " . ساقطة من(س) .

(٤) انظر : الأم ٢٢٥/٦ ، المهذب ٣٥٢/٢ ، الوسيط ٣٥٣/٣ ، حلية العلماء ٣٦١/٨ - ٢٦٢ ، التهذيب ٢٥٥/٤ - ٢٥٦ ، فتح العزيز ٣٤٢/٥ ، روضة الطالبين٤٠٢/٤ - ٤٠٣، مغني المحتاج ٢٥٧/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٣/٥ - ١٠٤ ، أسنى المطالب ٣١٤/٢ .
قال النووي رحمه الله تعالى : " ولو أخر ذكر الغصب فقال : هذه الدار ملكها عمرو ، وغصبتها من زيد ، فوجهان : أصحهما : كالصورة الأولى ، لعدم التنافي ، فتسلم إلى زيد ، ولايغرم لعمرو. والثاني لايقبل إقراره باليد بعد الملك ، فتُسلم إلى عَمرو . وفي غرمه لزيد القولان". روضة الطالبين٤٠٢/٤ .

(٥) " الملك " ساقطة من(س) .

(٦) في (ك) : " لغير " وفي (س) : " للغير " وما أثبته من(م) (ط١) (ط٢) .

(٧) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٤) .

(٨) انظر ص (١٣٤) من هذا البحث .

٢ / فصل : [في حكم تفسير الإقرار بالعارية]

وإذا قال : استعرت[1] هذه الدار من زيد ، وملكها لعمرو ، لزمه تسليمها إلى زيد الأول الذي استعارها منه ، وجازت[2] شهادته بملكها لعمرو ؛ لأن شهادة المستعير جائزة بخلاف الغاصب .[3]

● ولو ابتدأ فقال : هذه الدار لزيدٍ ، واستعرتها من عمرو ، لزمه تسليمها إلى زيد الأول الذي أقر له بالملك ، وهل يغرم قيمتها لعمرو المعير ، أم لا ؟ على قولين[4] . والله أعلم [بالصواب][5] .

---

(١) العاريَّة في اللغة : بتشديد الياء وترد في اللغة لعدة معان: منها : العار ، إذْ طلبها عارٌ : أي عيب ، ومنها : العارة من الإعارة كالغارة من الإغارة ، ومنها : أنها نسبة إلى التعاور ، مأخوذ منه ، وهو التناوب والتداول ، ومنها المجيء والذهاب .
وفي الاصطلاح : تمليك المنفعة المباحة بلا بدل مع بقاء عينها .
انظر : الصحاح ٧٦١/٢ ، المصباح المنير ص ٤٠٦ ، تحرير ألفاظ التنبية ص ٢٠٨ - ٢٠٩ ، أنيس الفقهاء ص ٢٥١ ، الحدود والأحكام الفقهية ص ٩٢ - ٩٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٠٠.

(٢) في (ط١) (ط٢) : " صارت " .

(٣) هذه الصورة مثل قوله : غصبت هذه الدار من زيد ، وملكها لعمرو ، لاتختلف عنها إلا في حالة الغصب ، لاتقبل شهادة الغاصب ، وفي حالة الاستعارة هذه تقبل شهادة المستعير بها للمالك . انظر : حاشية الرملي على أسنى المطالب ٤١٣/٢ .

(٤) القولان في غرم المعير يتضح في تصوير المسألة ، فنقول : إذا قال استعرت هذه الدار من زيد وملكها لعمرو ، سُلمت إلى زيد الأول ، لأنه اعترف له باليد ظاهراً ، وتقبل شهادته بملكها لعمرو ؛ لأنه مستعير وشهادة المستعير جائزة ، وفي غرمه للمقر له زيد قولان :
أحدهما : طرد القولين،وأصحهما : القطع بأن لاغرم ، لأنه لامنافاة هنا بين الإقرار بإثبات الملك لعمرو وتكون الدار في يد زيد بالاستعارة أو الإجارة أو الرهن أو الوصية بالمنافع . انظر : ما قاله النووي في صورة تقدم الإقرار بالغصب على الإقرار بالملك في : روضة الطالبين٤٠٢/٤ .

(٥) ما بين المعقوفتين زيادة من(ك) ليست في باقي النسخ .

١٦ / مسألة : [في حكم تعدد الإقرار بالغصب من شخص ، والملك لآخر]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : غصبتها من فلان ، لابَلْ من فُلانٍ ، كانت للأول ، ولا غُرم عليه للثاني ، وكان الثاني[1] خصماً للأول)[2].

وهذا صحيح ، إذا قال : غصبت/ هذه الدار من زيد ، [لابَل][3] مِن عمرو ، أو [س/٢٠٧/أ] قال: هذه الدار لزيد ، لابَلْ لعمرو ، أو قال : غصبت هذه الدار من زيد ، وغصبها زيد من عمرو ، أو قال : هذه الدار لزيد ، وغصبتها من عمرو ، فالدار في هذه المسائل الأربع لزيد الأول المُقَر له بالملك أو بالغصب[4] ، لأمرين :

أحدهما : تقدم[5] الإقرار له ، والمنع من الرجوع فيه .

والثاني : أنها قد صارت[6] للأول بالإقرار الأول ، فصار بالإقرار الثاني مقراً في ملك / [ك/٢٥٠/ب] الأول فرُد و لم يُقبل .[7]

وهل يلزمه[8] غُرم قيمتها للثاني بما عقبه من الإقرار له بالملك ، أو بالغصب[9]، أم لا؟ على قولين :

---

(١) " الثاني " ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٢) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من متن(م) مثبت في هامشها .

(٤) انظر : الأم ٢٢٥/٦ ، المهذب ٣٥٢/٢ ، الوسيط ٣٥٢/٣ ، ٣٥٣ ، حلية العلماء ٣٦٠/٨ ، التهذيب ٢٥٥/٤ ، فتح العزيز ٣٤٠/٥ ، روضة الطالبين٤٠١/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٧/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٣/٥ ، أسنى المطالب ٣١٤/٢ .

(٥) في (ك) : " تقديم " .

(٦) في (م) (ط١) (ط٢) : " وصار " .

(٧) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٤) .

قال المحقق : خالف الإمام السبكي ما قاله الماوردي هنا ، وقال بالمنع ؛ لأنهما إقراران بغصبين مستقلين. انظر : مغني المحتاج ٢٥٧/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٣/٥ ، أسنى المطالب ٣١٤/٢ .

(٨) في (ك) (س) : " يلزم " .

(٩) في (ط١) (ط٢) : " الغصب " الباء ساقطة .

أحدهما : نقله المزني ههنا من كتاب الإقرار والمواهب من الأم : أن لا غُرم عليه[١].

والقول الثاني : نص عليه الشافعي في كتاب الإقرار بالحكم الظاهر الذي لم ينقل المزني منه شيئاً: أن الغرم عليه واجبٌ .[٢]

● فإذا قيل : **بسقوط الغرم** عنه فوجهه شيئان :

أحدهما : أن المقر قد فعل مالزمه من الإقرار ، إنما دفع الشرع حُكم[٣] الأول[٤] فلم يلزمه بعد فعل الواجب غُرم .[٥]

والثاني : أن عين الدار قائمة ، والقيمة مع وجودها غير مستحقة .

● وإذا قيل **بوجوب الغُرم عليه** ، فوجهه شيئان[٦] :

أحدهما : أنه بالإقرار الأول مُفوتٌ لها على الثاني بفعله ، فصار كالمستهلك ، فلزمه الغُرم .

والثاني : أنه مُقر للثاني بالغصب ، والغصب موجب لغُرم القيمة عند تعذر العين، وإن كانت قائمة ، كالعبد الآبق[٧] والمغصوب من الغاصب .

---

(١) انظر : الأم ٢٢٥/٦ وانظر كذلك : المهذب ٣٥٢/٢ ، الوسيط ٣٥٣/٣ ، حلية العلماء ٣٦٠/٨،التهذيب ٢٥٥/٤ ، فتح العزيز ٣٤٠/٥ - ٣٤١ ، روضة الطالبين٤٠١/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٧/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٣/٥ ، أسنى المطالب ٣١٤/٢ .

(٢) انظر : الأم ٢٤٣/٣ ، وكذلك المصادر الواردة في هامش (١) من هذه الصفحة .

هذا وقد قال النووي : " أظهرهما عند الأكثرين: " يغرم " وفي الصورة الثالثة وهي " هذه الدار لزيد وغصبها زيد من عمرو " طريقة جازمة بأن لاغرم ؛ لأنه لم يقر بجناية في ملك الغير بخلاف الأولين. ا.هـ انظر : روضة الطالبين٤٠١/٤ .

(٣) في (م) (ط١) (ط٢) : " حكمه " .

(٤) في (م) (ط١) (ط٢) : " بالأول " .

(٥) في (س) : " عم " .

(٦) في (ك) (س) (م) : " شيئان" .

(٧) العبد الآبق : يجوز في أَبَقَ فتح الهمزة والباء والقاف ، ويجوز كسر الباء أَبِق ، ويجوز آبِق بالمد وكسر الباء صفة للعبد ،والعبد الآبق: هو الهارب من سيده .انظر: الصحاح ٢٠٧١/٥، المصباح المنير ٢/١.

فاذا تقرر توجيه القولين فقد اختلف أصحابنا :

● فقال [**أبو إسحاق وأبو علي ابن أبي هريرة**][1] : لافرق بين أن يسلمها [المقر إلى الأول][2] ، أو يأمره الحاكم ، لأجل إقراره بتسليمها إلى الأول في أن وجوب الغُرم على قولين. [3]

● **وقال أبو علي الطبري ، ونَفَرٌ من أصحابنا** : إن[4] سلمها بنفسه ، لزمه الغرم قولاً واحداً[5] ؛ لما باشره من الإحالة[6] بالتسليم .

[7]وإن سلمها الحاكم فعلى قولين ؛ لأنه حكم لايقدر على رده .[8]

وقال / أبو حنيفة : إن سلّمها بنفسه لم يغرم ، وإن سلمها الحاكم غَرم . قال : لأن تسليم الحاكم تمليك ، فصار الملك مستهلكاً على الثاني ، فاستحق الغرم ، وتسليمه بنفسه ليس بتمليك فلم يغرم .[9] [ك/٢٥١/أ]

وعكسه[10] بما ذكرنا أشبه بالحق .

(١) في (ك) : " أبو علي وأبو إسحاق " تقديم وتأخير ، وفي بقية النسخ كما أثبته .

(٢) في (س) " للأول " و " إلى " ساقطة .

(٣) انظر : حلية العلماء ٣٦١/٨ ، التهذيب ٢٥٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤١/٥ ، روضة الطالبين٤٠١/٤ .

(٤) في (س) زيادة " إنه " قبل " إن" ، وفي (ط١) " أن" .

(٥) انظر : الوسيط ٣٥٣/٣ ، حلية العلماء ٣٦١/٨ ، التهذيب ٢٥٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤١/٥ ، روضة الطالبين٤٠١/٤ .

(٦) الإحالة :من الحيلولة وهي حجز الشيء والمنع من الاستفادة منه . انظر : معجم لغة الفقهاء ص ١٨٩.

(٧) هكذا في (س) ، وفي بقية النسخ " فإن" .

(٨) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٥) .

(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ١١٤ ، المبسوط ١٠٩/١١ ، بدائع الصنائع ٢١٣/٧ . قال الطحاوي رحمه الله تعالى : " ولو قال هو – أي العبد – لزيد ، فسلمه إلى زيد بقضاء قاض ، أو بغير قضاء قاض ، ثم قال : لابل هو لعمرو ، فإن كان سلمه إلى زيد بقضاء قاض فلا شيء عليه لعمرو ، وإن كان سلمه إليه بغير قضاء قاض ضمن قيمته لعمرو ، ولو قال : غصبت هذا العبد من زيد فسلمه إليه ثم قال : بل غصبته من عمرو ، ضمن لعمرو قيمته .ا.هـ مختصر الطحاوي ص ١١٤ .

(١٠) عكسه : هو إن سلم الدار بنفسه غرم ، وإن سلمها بحكم الحاكم لم يغرم .

١ / فصل : [في الإقرار بالبيع ثم الإقرار بغصب المبيع من شخص آخر]

و[١]إذا باع[٢] الرجل عبداً ، ثم أقر بعد البيع بغصبه[٣] من رجل لم يقبل إقراره في نقض[٤] البيع ، ولزمه غُرم[٥] القيمة[٦] للمقر له بالغصب قولاً واحداً .[٧]

بخلاف ما تقدم في أحد القولين[٨] ؛ لأنه في البيع قد عاوض عليه بالثمن الصائر إليه، فغرم ، وفي الأول لم يُعاوض عليه فلم يَغرم .

● ولو أعتق[٩] عبداً ثم أقر بغصبه لم يبطل العتق ، وكان غرم قيمته على قولين ؛ لأنه لم يعاوض عليه ؛ وسواء أعتقه تطوعاً أو عن كفارة .[١٠]

---

(١) في (ك) : " فإن "

(٢) البيع لغة : أخذ شيء وإعطاء شيء آخر .

وفي الاصطلاح : مبادلة مال بمال أو منفعة بمال على وجه التأبيد .

انظر : المصباح المنير ص ١١٠ ، أنيس الفقهاء ص ١٩٩ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٧٥ ، الحدود والأحكام الفقهية للبسطامي ص ٦٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ١١٣ .

(٣) في (م) " بغصبه " عليها سواد .

(٤) في (س) " نعض " .

(٥) في (س) " غرمه " . والغرم : ما يتحمله الغريم في ماله تعويضاً عن ضرر بغير جناية ولا خيانة . انظر: معجم لغة الفقهاء ص ٣٣٠ .

(٦) في (س) " للقيمة " .

(٧) انظر : الأم ٢٥٢/٣ ، التهذيب ٢٥٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤١/٥ ، روضة الطالبين٤٠٢/٤ ، أسنى المطالب ٣٤١/٢ .

(٨) انظر ذلك في ص (١٣٥) من هذا البحث .

(٩) العتق : زوال الرق يقال : عَتَقَ يَعْتِقُ عِتْقاً وعَتْقاً ، بكسر العين وفتحها ، وعتق من حد ضرب ، وحقيقة العتق : القُوة ، وحقيقة الرق : الضعف . وفي الشرع : قُوة حكمية تظهرُ في حق الآدمي بانقطاع حق الاختيار عنه . انظر : الصحاح ٢٠٦/٢ ، المصباح المنير ص ٣٩٢ ، أنيس الفقهاء ص ١٦٨ ، طلبة الطلبة ص ١٦٠ ، الأم ٢٥٢/٣ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٤٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٠٤ .

(١٠) انظر : الأم ٢٥٢/٣ ، الحاوى الكبير ٢١٨/٧ - ٢١٩ . بتعليق على معوض ، وعادل عبد الموجود.

٢ / فصل /: [في حكم الإقرار بغصب شيء من أكثر من شخص من غير الإقرار بملكه] [س/٢٠٧/ب]

وإذا قال : غصبت هذا العبد من زيد أو عمرو ، ولم يُعين بالإقرار أحدهما ، فيؤخذ بالتعيين ، فإذا عين أحدهما توجه[1] الإقرار إليه ، وكان هو المستحق للعبد[2] ، ولاغُرم عليه للآخر قولاً واحداً ؛ لأنه لم يعينه بالإقرار .[3]

● فإن لم يُعين[4] أحدهما ، وقال : لست أعرفه ، حلف لهما ، وكان العبد موقوفاً بينهما حتى يصطلحا ، وإن حلف لأحدهما ، كان للآخر منهما .[5]

● ولو قال : غصبت هذا العبد من زيد وعمرو ، فهو مُقر بغصبه منهما ، وعليه دفعه إليهما ولا غُرم .[6]

● ولو قال : غصبت هذا العبد من زيد /وغصبته من عمرو ، ففيه لأصحابنا / وجهان : [م/١٨/أ] [ك/٢٥١/ب]

أحدهما : أنه يكون كالمقر بغصبه لثان بعد أول ، فيُسلم إلى الأول ، وهل يلزمه غرم قيمته للثاني ، أم لا ؟ على قولين .

والوجه الثاني :أنه يصير كالمقر بغصبه منهما،فيكون بينهما،ولا غُرم.[7]

---

(١) في (ك) : " بوجه " .

(٢) انظر : الأم ٢٤٣/٣ - ٢٤٤ ، التهذيب ٢٥٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤٢/٥ ، روضة الطالبين٤٠٣/٤ أسنى المطالب ٣٤١/٢ - ٣٤٢ .

(٣) قال النووي رحمه الله:" فإذا عين أحدهما سلمت إليه، وهل للثاني تحليفه ؟ يُبنى على أنه لو أقر للثاني هل يغرم له ؟إن قلنا :لا ،فلا ،وإلا ، فنعم؛ لأنه ربما يُقر له إذا عرضت اليمين فيغرمه ، فعلى هذا ، إذا نكل رُدت اليمين على الثاني . فإذا حلف ، فليس له إلا القيمة . وقيل : إن قلنا : النكول ورد اليمين كالإقرار ، فالجواب كذلك . وإن قلنا : كالبينة ، نزعت الدار من الأول وسلمت إلى الثاني ، ولا غرم عليه للأول ، وعلى هذا ، فله التحليف ؛ وإن قلنا : لايغرم القيمة لو أقر للثاني طمعاً في أن ينكل فيحلف المدعى ، ويأخذ العين. " روضة الطالبين٤٠٣/٤ ، ومثله في فتح العزيز ٣٤٢/٥ - ٣٤٣ .

(٤) في (ك) - (س) : " يعتق " ، وما أثبته من(م) (ط١) (ط٢) وهو الصواب إن شاء الله .

(٥) انظر المصادر نفسها الواردة في هامش (٢) .

(٦) انظر : أسنى المطالب ٣٤١/٢ حيث قال الأنصاري : (أو قال هذه لزيد وعمرو ، فهي نصفان) .

(٧) انظر : أسنى المطالب ٣٤١/٢ .

٣ / فصل : [في حكم الإقرار بغصب شيء غير مفسر]

فلو[١] قال[٢] : غصبت زيداً ، أو قال : غصبت من زيد ، ولم يصل هذا الإقرار بشيء ، فليس بغاصب لشيء يوجب غُرما ؛ لأن قوله : غصبت زيدا ، يحتمل أن يريد حبسه عن تصرفه ، ومنعه من عمله[٣] ، وقوله : غصبت من زيد يحتمل : أن يكون مالاقيمة له من حقير تافه[٤] .

● فلو قال : غصبت زيداً كلبا ، أو جلد ميتة ، فإن كان ذلك موجُوداً وجب عليه[٥] تسليمه إليه للانتفاع به[٦] ، وإن كان فائتاً فلا غُرم عليه ، لتحريم قيمته .

---

(١) في (ك) (س) : " وإذا " .

(٢) " قال " : ساقطة من(م) (ط١) (ط٢) .

(٣) انظر : المهذب ٣٨١/١ ، الوسيط ٣٩٣/٣ ، ٣٩٤ ، التهذيب ٣٠٦/٤ ، فتح العزيز ٤١٧/٥ ، روضة الطالبين١٦/٥ ، مغني المحتاج ٢٨٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٦٨/٥ - ١٦٩ .

لكنهم جميعاً اعتبروه ضامناً لمنفعة بدن الحر ، لأنها مضمونة بالتفويت في حالة قهره له وهو حُرٌ ، وتسخيره له في عمل فإنه يضمن أجرته . انظر : روضة الطالبين١٤/٥ .

والقول بعدم ضمان وغرم الحر إذا حُبس ومُنع من عمله هو الأصح في المذهب كما رجحه الرافعي والنووي ، وعللوا ذلك بأن الحُر لايدخل تحت اليد .

وذهب أبو علي بن أبي هريرة : إلى ضمانه إذا حبسه مدة لمثلها أجره ؛ لأن منفعته تضمن بالأجرة فضُمنت بالغصب .

انظر المهذب ٣٨١/١ ، فتح العزيز ٤١٧/٥ ، روضة الطالبين١٤/٥ .

(٤) حقير تافه : كحبة حنطة ، أو حبة شعير ونحوها .

(٥) " عليه " ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٦) الكلب ينتفع به إذا كان كلب صيد أو حراسة ، وجلد الميتة ينتفع به بالتوصل إلى تطهيره بالدباغ . لذا وجب ردهما إن كانا قائمين لينتفع بهما مالكهما .

قال المحقق : ويتفرع على هذا ما يلي : **الفرع الأول** : **ما إذا انتفع الغاصب بالكلب لحراسة أو صيد** هل يضمن منفعته بالأجرة ؟ فيه وجهان مبنيان على الوجهين في جواز استئجاره .

وما اصطاده الغاصب بالكلب المغصوب للمالك على أحد وجهين،كصيد العبد وأكسابه ، وللغاصب في الأصح ؛ لأن الجارحة آله .... وإذا قلنا : الصيد للغاصب لزمه أجرة المثل للمغصوب منه ، وإذا قلنا : الصيد للمالك فهل تجب على الغاصب الأجرة وجهان: أحدهما : لاتجب ، لأنه إذا كان =

● ولو قال : غصبت زيداً خمراً ، أو قال : خنزيراً ، لم يجب عليه تسليمه إليه[1] ،[2] وأُريق الخمر، وقتل الخنزير ؛ لتحريم[3] الانتفاع بهما ، والمنع من إقرار اليد عليهما [4]، والله أعلم .

= الحاصل له كانت المنافع منصرفة إليه ، والثاني : الوجوب ، لأنه ربما كان يستعمله في غير ما استعمله – أي في شغل آخر – وهذا الوجه هو الأصح .

قال النووي : والوجهان فيما إذا لم تنقص قيمة الصيد عن الأجرة ، فإن نقصت وجب الناقص قطعاً .

انظر : المهذب ٣٨١/١ ، الوسيط ٣٩٤/٣ ، فتح العزيز ٤١٨/٥ ، روضة الطالبين٥/١٥ .

والفرع الآخر : إن غصب جلد ميتة لزمه رده ، لأن لمالكها أن يتوصل إلى تطهيره بالدباغ ، فان دبغه الغاصب ففيه وجهان: أحدهما : يلزمه رده ، كالخمر إذا صار خلاً ، والثاني : لايلزمه رده ؛ لأنه بفعله صار مالاً فلم يلزمه رده . انظر : المهذب ٣٨١/١ ، **قال المحقق** : والأشبه أن يرده ، لتبرأ ذمته .

(١) " إليه " زيادة من(م) (ط١) (ط٢) ، ليست بباقي النسخ .

(٢) انظر : المهذب ٣٨١/١ ، الوسيط ٣٩٢/٣ ، التهذيب ٣٠٦/٣ ، فتح العزيز ٤١/٥ – ٤١٤ ، روضة الطالبين٥/١٧ ، مغني المحتاج ٢٨٥/٢ ، نهاية المحتاج ١٦٧/٥ .

قال المحقق : ومذهب الشافعية يستوى فيه عدم ضمان غصب الخمر والخنزير للمسلم والذمي . ويرى الحنفية عدم ضمانها للمسلم ، وضمانها للذمي إذا غصبها المسلم منه ، انظر : مختصر القدوري ص١٣٠ ، اللباب في شرح الكتاب ١٤٥/٢ – ١٤٦ ، وانظر : الحاوي الكبير ٢٢٢/٧ بتعليق على معوض ، وقال الشيرازي : في تسليم الخمر وردها إلى المسلم قولان :

أحدهما : يلزمه ردها ؛ لأنه يجوز أن يُطفئ ، بها ناراً ، أو يبل بها طيناً فوجب ردها عليه .

والثاني : لايلزمه ردها وهو الصحيح . انظر : المهذب ٣٨١/١ .

(٣) في (م) : " لتحريم " .

(٤) تراق الخمر ، ويقتل الخنزير إذا كان قد غصب من مسلم ولا تسلم إليه ويقيد ذلك بأن يكون بأمر حاكم ، أما الخمر والخنزير إذا كانا لذمي ولم يظهر شربها أو بيعها أو هبتها ونحو ذلك فلا تراق ولا يقتل الخنزير ، فإن فعل أريقت خمره ، وقتل خنزيره ، انظر : مغني المحتاج ٢٨٥/٢ ، نهاية المحتاج ١٦٥/٥ .

إيضاح : إذا غُصبت الخمر من المسلم ، وجب ردها ما دامت العين باقية ؛ لأن له إمساكها لتصير خلا. انظر : مغني المحتاج ٢٨٥/٢ ، نهاية المحتاج ١٦٦/٥ .

١٧ / مسألة : [في حكم إقرار العبد]

قال الشافعي رحمه الله : (ولايجوز إقرار العبد في المال ، إلاَّ أنْ يأذنَ لـه سَيدُهُ في التجارة ، فإنْ لَمْ يَأْذَن لَهُ سيده فمتى عَتَق وملك غَرم . ويجوز إِقـرارهُ في (القتل والقطع والحدِّ)[١]؛ لأن ذلك على نفسه)[٢] .

وهذا كما قال ، وجملة إقرار العبد أنه على ثلاثة[٣] أقسام :

- [٤]قسم يتعلق ببدنه .
- [٥]وقسم يتعلق بماله .
- [٦]وقسم يتعلق ببدنه وماله .

فأمـا المتعلـق ببدنـه : فـإقراره بقتـل[٧] يوجـب قـوداً[٨] ، أو زنـاً[٩] يوجـب/ [ك/٢٥٢/أ]

(١) في (س) تقديم وتأخير : " في القطع والقتل والحد " .

(٢) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٣) في (س) : " ثلثة " .

(٤) في (ط١) : " الأول " .

(٥) في (ط١) : والثاني ، (والواو) ساقطة فيها وفي (ط٢) .

(٦) في (ط١) : الثالث .

(٧) القتل الموجب للقود : القتل في اللغة : هو إزهاق الروح وإماتتها .
وفي الاصطلاح القتل الموجب للقود : هو القتل العمد : وهو أن يتعمد الضرب بما يقتل غالباً كالسيف والسكين ونحوهما مما له محدد . انظر : المصباح المنير ص ٤٩٠ ، مختار الصحاح ص ٢٥٨ ، أنيس الفقهاء ص ٢٩٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٥٧ ، نهاية المحتاج ٧/٢٣٥ .

(٨) القود : بفتحتين فضم ، القصاص وهو أن يُفعل بالجاني مثل ما فعل بالمجني عليه .
انظر : المصباح المنير ص ٥١٩ ، طلبة الطلبة ص ٣٢٧ ، تحرير ألفاظ التنبية ص ٢٩٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٧٢ .

(٩) الزنى الموجب للحد :
الزني في اللغة : يأتي الزنى بالمد والقصر فهو بالمد (الزنا) لغة بني تميم . وبالقصر (الزنى) لغة أهل الحجاز ، ويأتي لمعنيين: أحدهما : البغى ، أي فعل الفاحشة ، والآخر : هو الشيء الضيق . انظر : =

حداً[1] ، أو قذفاً[2] [3] يُوجب جلداً[4] ، وذلك مقبولٌ منه ومأخوذ بـه ، ولا اعتبـار بتكذيـب سيده .[5]

= المصباح المنير ص ٢٥٧ ، لسان العرب ١٨٧٥/٣- ١٨٧٦ .

وفي الاصطلاح : إيلاج المكلف – ولو حكماً – (فيشمل السكران المعتدى) الواضح حشفته الأصلية المتصلة ، أو قدرها عند فقدها ، في فرج واضح ، محرم لعينه في نفس الأمر مشتهى طبعاً مع الخلـو مـن الشبهة . انظر : نهاية المحتاج ٤٠٢/٧ – ٤٠٣ ، حاشية الباجوري ٢٢٩/٢ .

(١) الحد : في اللغة المنـع ، والحجز بين الشيئين. انظر :المصبـاح المنـير ص ١٢٥ ، تحريـر ألفـاظ التنبيـة ص٣٢٣ ، لسان العرب ٧٩٩/٢ .

وفي الاصطلاح : عرف الفقهاء الحد : بأنه عقوبة من قبل الشرع لمنع الجـاني مـن العـود إلى المعصيـة ، ولزجر غيره عنها . انظر : الأحكام السـلطانية للمـاوردي ص ١٨٩ ، حاشـية البـاجوري ٢٣٥/٢ ، شرح منتهى الإرادات ٢٢٣/٣.

(٢) في (ك) : " قذف " .

(٣) القذف في اللغة : هو رمي الشيء ،وقذف بالحجارة أي رمى بها ، ثـم استعمل في رمـي مـن أحصـن بالزنا. انظر : المصباح المنـير ص ٤٩٤ – ٤٩٥ ، النظـم المستعذب ٧٣/٢ ، ترتيـب القـاموس المحيـط ٥٧٧/٣ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٢٥ ، المطلع ص ٣٧١ – ٣٧٢ .

وفي الاصطلاح : هو الرمي بزنا أو لواط ، أو الشـهادة بـه شـهادة لاتكمـل بهـا البينـة . انظر : غاية المنتهى ٣٢٣/٣ ، شرح منتهى الإرادات ٣٥٠/٣ ، فقه السنة لسيد سابق ٤٤٣/٢ ، الحدود والأشربة للحصري ص ٦٥٤ .

(٤) الجَلْدُ : بفتح الجيم ، وسكون اللام ، هو الضرب بالسوط والعصا ونحوهـا ، سمى بذلـك لأنـه ضـربٌ على الجِلْدِ .

انظر : المصباح المنـير ص ١٠٤ ، مختـار الصحـاح ص ٦٠ ، طلبـة الطلبـة ص ١٧٦ ، المعجـم الوجيز ص١١٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٦٥ .

قال المحقق : وإذا قذف العبد أو الأمة أحداً من الأحرار فإنهما يحدان حد القذف(وهو أربعون جلـدة) نصف حد الحر ، الذي هو (ثمانون جلدة) . انظر : بدائع الصنائع ٤٠/٧ ، بدايـة المجتهـد ٣٣١/٢ ، المهذب ٢٧٣/٢، نهاية المحتـاج ٤١٦/٧ ، المغنـي لابـن قدامـة ٢٠٦/١٠ – ٢٠٧ ، كشـاف القنـاع ١٠٤/٦.

(٥) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، المهذب ٣٤٤/٢ ، الوسيط ٣١٨/٣ – ٣١٩ ، حلية العلماء ٣٢٦/٨ التهذيب ٢٣٦/٤ ، فتـح العزيـز ٢٧٧/٥ ، روضـة الطـالبين٣٥٠/٤ ، مغنـي المحتـاج ٢٣٩/٢ ، نهايـة المحتـاج ٥٨/٥ ، أسنى المطالب ٢٨٩/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٤٩/خ ، الإشراف ٥٠/٢ .

وقال **المزني ،وزفر ،ومحمد بن الحسن ،وداود**[١] :إن إقراره بتكذيب السيد مردود [٢].

استدلالاً : بأن بدنه مِلْكٌ لسيده ، فكان إقراره في بدنه إقراراً[٣] في ملك سيده .

ولأنه متهوم في اقراره إضراراً بسيده ، فكان مردوداً كإقراره بالمال [٤]. **وهذا خطأ.**

ودليلنا : قوله ﷺ : (**من أتى من هذه [القاذورات]**[٥] **شيئاً فليستتر بستر ا لله ، فإنه من يُبدلنا صفحته ، نقم حد ا لله عليه**[٦])[٧] .

فكان على عمومه في كل مبد[٨] لصفحته من حُر وعبد .

- ولأنه أقر بحق على بدنه ، فوجب أن يلزمه موجب[٩] إقراره /كالصلاة والصيام. [س/٢٠٨/أ]
- ولأن مالا يقبل فيه إقرار *[السيد على العبد[١٠] ، يُقبل

(١) هو أبو سليمان داود بن على بن داود بن خلف الأصفهاني المشهور بالظاهري ، ولد بالكوفة سنة (٢٠٢هـ) ، اشتهر بالزهد والورع ، أخذ علمه من إسحاق بن راهويه ، وأبي ثور وغيرهما ، هو أول من أخذ بالظاهر من القول في الكتاب والسنة ، ومنع الأخذ بالرأي والقياس ، ينسب إليه المذهب الظاهري ، له كتاب الإيضاح ، والإفصاح ، والأصول ، توفي رحمه ا لله تعالى سنة (٢٧٠هـ) . انظر: شذرات الذهب ١٥٨/٢، الفهرست لابن النديم ص ٢٦٧ - ٢٦٨ ، ميزان الاعتدال ١٤/٢ .

(٢) انظر **قول المزني** في : الأم ١٧٩/٣ ، الوسيط ٣١٨/٣ ، فتح العزيز ٢٧٧/٥ ، روضة الطالبين٣٥١/٤ ، مغني المحتاج ٢٣٩/٢ ؛ وانظر **قول زفر ومحمد بن الحسن** في : بدائع الصنائع ٢١٨/٧ - ٢١٩ ، الاختيار ٩٥/٢ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٢٢/٨ ، ٣٢٣ ، مجمع الضمانات للبغدادي ص ١٩٤ ، تكملة حاشية ابن عابدين١٠٣/٨ ؛ وانظر **قول داود** في : المغني ٧٥/٥ ، ولم أجده عند غيره ، كابن حزم وابن المنذر ، وغيرهما .

(٣) في (س) : " اقرار " .

(٤) انظر : المصادر السابقة في هامش (٢) .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في متن(م) مثبت في حاشيتها .

(٦) في (س) : تقديم وتأخير " نقم عليه حد ا لله " .

(٧) الحديث سبق ذكره وتخريجه في ص (٥ - ٦) من هذا البحث .

(٨) في (س) (م) : " مبدي " .

(٩) " موجب " ساقطة في (م) (ط١) (ط٢) .

(١٠) ضابط ما لايقبل فيه اقرار السيد على العبد :هو كل ما يوجب عليه عقوبة كالقتل ،وقطع =

فيه إقرار]*[1] العبد[2] كالردة[3] طرداً والمال عكساً[4] .

[5]**فأما الجواب عن استدلالهم بإقراره في ملك سيده** ، فهو أن السيد ليس[6] يملك ذلك منه ، الاترى أن إقراره فيه[7] لاينفذ/ [8] ، ولو ملك[9] لنفذ[10] إقراره فيه . [م/١٨/ب]

وأما الجواب عن استدلالهم : بالتهمة[11] ، فهو أن التهمة منتفية عن العاقل أن يقتل نفسه ، إضراراً بغيره .

= الطرف ،والزنا ونحو ذلك . انظر : أسنى المطالب ٢٨٩/٢ - ٢٩٠ ، حاشية الرملي ٢٩٠/٢ .

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٢) في (ط١) (ط٢) زيادة : " على السيد " .

(٣) الردة سبق بيان معناها في ص(١٥) من هذا البحث .

(٤) الطرد والعكس سبق إيضاح معناهما ص (٩١) من هذا البحث .

(٥) في (س) : " وإن" .

(٦) في (م) (ط١) (ط٢) : لم في موضع " ليس " .

(٧) " فيه " ساقطة من متن(م) مثبته في هامشها .

(٨) هكذا في (س) (ط١) (ط٢) : وفي بقية النسخ " لنفد " بالدال غير المنقوطة .

(٩) في (م) : " ملا " الكاف ساقطة ، وفي (ط١) (ط٢) " ملكه " .

(١٠) هكذا في (س) (ط١) (ط٢) : وفي بقية النسخ " لا ينفد " بالدال غير المنقوطة .

(١١) التهمة : بتشديد التاء وضمها ، وفتح الهاء وسكونها ، وأصلها الواو ، مصدر وهم : وهي ظِنة الذنب . ويُراد بها : إدخال الريبة على الشخص ، وظنها به .

انظر : المصباح المنير ص ٧٨ ، مختار الصحاح ص ٣٩٥ ، المُطلع ص ٣١٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٤٩ .

١ / فصل : [في حكم إقرار العبد المتعلق بالمال]

وأما المتعلق بالمال فضربان :

أحدهما : مداينة[١] مراضاة .

والثاني : جناية[٢] إكراه[٣] .

فأما مداينة المراضاة : (فهي)[٤] كل حق لزم باختيار مستحقه ، ومعاملة مستوجبة كالأثمان ، والقروض ، / والأجور ، وما يتعلق[٥] بذلك . [ك/٢٥٢/ب]

فلا يخلو حاله من أن يكون مأذوناً له بالتجارة ، أو غير مأذون .

---

(١) المداينة مأخوذة من الدين ، وهو في اللغة : الانقياد والطاعة . يقال : داينت فلاناً ، أي عاملته ديناً أخذا أو إعطاء ، فالتداين والمداينة : دَفْعَ الدين ، سمى بذلك لأن أحدهما يدفعه والآخر يلتزمه ، وفي الاصطلاح : وصف شرعي في الذمة يظهر أثره عند المطالبة . وعُرف أيضاً : بأنه ما ثبت من مال في الذمة بعقد أو استهلاك أو قرض .

انظر : معجم مقاييس اللغة ٣٢٠/٢ ، لسان العرب ١٦٦/١٣ ، ١٧١ ، المفردات في غريب القرآن للراغب الأصفهاني ص ١٧٥ ، المصباح المنير ص ٢٠٥ ، فتح القدير للكمال بن الهمام ٤٣١/٥ ، طلبة الطلبة ص ٢٨٩ - ٢٩٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢١٢ .

(٢) الجناية في اللغة : اسم لما يجنيه المرء من شر ، ويوصف بها كل محرم .

وفي الاصطلاح : اسم لكل فعل محرم شرعاً ، سواء وقع على نفس أو مال أو غير ذلك .

انظر : لسان العرب ٧٠٧/٢ ، المصباح المنير ص ١١٢ ، المغرب ١٦٦/١ ، أنيس الفقهاء ص ١٤٣ ، بدائع الصنائع ٢٣٣/٧ ، تكملة فتح القدير ٢٠٣/١٠ ، حاشية البجيرمي ١٢٩/٤ ، منار السبيل ٢٨٣/٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٦٧ .

(٣) الإكراه : في اللغة : حمل الإنسان على شيء يكرهه قهراً وإرغاماً .

وفي الاصطلاح : حمل إنسان على فِعْلٍ فَعْلٍ بغير رضاه بغير حق .

انظر : الصحاح ١٠٦/١ ، المصباح المنير ص ٣٥٢ ، المطلع ص ٢٧٤ ، أنيس الفقهاء ص ٢٦٤ ، معجم لغة الفقهاء ص ٨٥ .

(٤) في جميع النسخ : " فهو " ، وما أثبته أعلاه من المحقق لحاجة النص إليه .

(٥) في (م) : " وما تعلق " .

● **فإن كان مأذوناً له في التجارة** : تعلق إقراره بما[١] في يده من أموال التجارة ؛ لأنه بالإذن في التجارة مُسلط على الإقرار بموجبها .

فإن ضاق ما بيده عن دينه الذي أقر به ، كان الفاضل عنه في ذمته[٢] ، يؤديه إذا عتق [وأيسر به][٣]، ولايتعلق برقبته .[٤]

وقال أبو حنيفة : يكون الفاضل من ديون إقراره ومعاملاته متعلقاً برقبته ، يُباع فيها[٥] حتى [تقضى][٦] .[٧]

استدلالاً : بأن إذن السيد مُوجب لضمان ديونه ، كما يوجب إذنه بالنكاح[٨] ضمان الصداق لزوجته .[٩]

---

(١) " بما " ساقطة من متن(م) مثبتة في هامشها .

(٢) الذِمة في اللغة : العهد ،وتأتي بمعنى الضمان والأمان ، وسُمى المعاهد ذمياً نسبة إلى الذمة بمعنى العهد. وفي الاصطلاح : وصف قائم بالإنسان المكلف ، يصير به أهلاً للإلزام او الإلتزام . انظر : الصحاح ١٩٢٦/٥ ، المغرب ٣٠٧/١ ، المصباح المنير ص ٢١٠ ، طلبة الطلبة ص ١٦٤ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٤٣ ،حاشية البجيرمي ٤٠٦/٢ ،حاشية القليوبي ٢٨٥/٢ ، قواعد الأحكام للعز بن عبد السلام ١١٤/٢ ، شرح منتهى الإرادات ٥١٤/٢ ، كشاف القناع ٢٧٦/٣ ،معجم لغة الفقهاء ص ٢١٤ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٤) انظر : الأم ٢١٧/٦ ، المهذب ٣٤٤/٢ ، الوسيط ٣١٨/٣ - ٣١٩ ، حلية العلماء ٣٢٦/٨ ، التهذيب ٢٣٦/٤ ، فتح العزيز ٢٧٧/٥ ، روضة الطالبين٣٥١/٤ ، مغني المحتاج ٢٣٩/٢ ، نهاية المحتاج ٦٨/٥ ، أسنى المطالب ٢٨٩/٢ - ٢٩٠ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٤٩/خ .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " منه " .

(٦) في (س) (ط١) (ط٢) : " تفضى " وفي (ك) (م) : " يقضا " ، وما أثبته من المحقق .

(٧) انظر : مختصر الطحاوي ص ٤٢٤ ، المبسوط ١٤٨/١٨ - ١٤٩ ، بدائع الصنائع ٢٠٤/٧ ، الاختيار ١٠٢/٢ ، اللباب في شرح الكتاب ٣٧٣/١ ، طريقة الخلاف للأسمندي ص ٤٦٣ - ٤٦٤ ، مجمع الضمانات للبغدادي ص ٤٢٥ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٧٩ .

(٨) في (س) : " النكاح " .

(٩) انظر : المبسوط ١٤٨/١٨ - ١٤٩ ، بدائع الصنائع ٢٠٤/٧ ، الهداية وشروحها : العناية مع فتح القدير ٣٢٢/٨ - ٣٢٣ . **وبيانه** : أن إذْن السيد له بالتجارة دليلٌ على رضاه ، فإذا لزمته ديون بسبب ذلك الإذن وعجز عن الوفاء بها فإن فداه المولى بديون الغرماء انقطع حقهم عنه ، وإلا يباع =

٢ / فصل : [في حكم إقرار العبد الغير مأذون له في التجارة]

ولو كان العبد غير مأذون له / في التجارة ، فجميع ديونه متعلقة بذمته، يؤديها بعد عتقه ويساره[١] ، وليس له أن يؤديها من كسبه ، ولا إن مَلَّكَهُ السيد مالاً أن يصرفه[٢] في ديونه ، سواء قلنا : بأنه يملك إذا ملكه ، أولا[٣] ، وسواء[٤] صدقه السيد على الديون أم ، لا ، ويُمنع الغرماء من مطالبته في حال الرِّق ،[٥] وبعد عتقه حتى يوسر[٦]. [ك/٢٥٣/أ]

(١) اليَسَار : بفتح الياء وكسرها ، والفتح أفصح ، وهو مأخوذ من الإيسار : وهو الغنى والثروة والسعة والرخاء ومنه قوله تعالى : ﴿ وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ سورة البقرة ، الآية : ٢٨٠.

انظر : المصباح المنير ص ٦٨٠ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٧٢ ، المطلع ص ٨٤ ، طلبة الطلبة ص ١٣٥ المعجم الوجيز ص ٦٧٥ ، معجم لغة الفقهاء ص ٥١٣ .

(٢) في (ك) : " تصرفه " .

(٣) ذكر الماوردي أن الشافعي في الجديد يرى أن العبد لايملك المال وإن ملكه سيده ... انظر: الحاوي الكبير ٥/٢٢٦ ط : الأولى، بتعليق : على معوض وعادل عبد الموجود .

(٤) في (م) : " سوى " .

(٥) " و " ساقطة من(م) .

(٦) انظر : الحاوي الكبير ٥/٣٧٠ ، مغني المحتاج ٢/٢٣٩ - ٢٤٠ ، نهاية المحتاج ٥/٦٨ - ٦٩ ، أسنى المطالب ٢/٢٨٩ - ٢٩٠ .

٣ / فصل : [في حكم إقرار العبد بما وجب عليه عن جناية]

فأما ما وجب عليه عن جناية واستكراه ، كـأروش[١] الجنايـات[٢] ، وقيـم المتلفـات/، [س/٢٠٨/ب] وديات/ الخطأ ، وكل ما وجب لمستحقه بغير اختيار ورضى ، فلا يخلو حال السيد من أحد [م/١٩/أ] أمرين : إما أن يصدقه ، أو يكذبه .

● **فإن صدقه السيد على إقراره** ، أو قامت بينة بوجوبه ولزومـه ، فهـو متعلـق برقبتـه، يباع[٣] فيها ويقضى[٤] [٥]، وإن[٦] ضاقت القيمة عن جنايته ، ففى الفاضل عنها[٧] وجهان من اختلاف أصحابنا فى أرش الجناية[٨] : هل تُعلق ابتـداء برقبتـه[٩] ، أو تُعلـق بذمتـه ثـم [تنتقـل][١٠] إلى رقبته ؟

● **فأحد الوجهين** : أنها وجبت ابتداء في رقبته ، فعلى هذا لاشيء عليـه بعـد عتقـه مـن

(١) الأَرْشُ : هو ما وجب من المال في الجناية على ما دون النفس مما لا يمكن القصاص فيه .
انظر : المصباح المنير ص ١٢ ، المطلع ص ٢٣٧ ، طلبة الطلبـة ص ١٣٥ ، أنيـس الفقهـاء ص ٢٩٥ ، التعريفات ص ١٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٥٤ .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " الجناية " .

(٣) في (م) : " تباع " .

(٤) في (ك) : " رقيقاً " مكان كلمة " ويقضى " .

(٥) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، الوسـيط ٣١٩/٣ ، حليـة العلمـاء ٣٢٧/٨ - ٣٢٨ ، التهـذيب ٢٣٦/٤ ، فتح العزيز ٢٧٨/٥ ، روضة الطالبين٣٥١/٤ ، مغني المحتاج ٢٣٩/٢ - ٢٤٠ ، نهاية المحتاج ٦٨/٥ ، أسنى المطالب ٢٩٠/٢ .

(٦) في (س) : " فإما " .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " منها " .

(٨) في (س) : " جنايته " وفي (م) : " لجنايته " .

(٩) (ط١) (ط٢) : " في رقبته " .

(١٠) في جميع النسخ : " انتقل " ، وما بين المعقوفتين من المحقق .

بقية جنايته ، ويكون الباقي منها هدراً[١] .[٢]

● [والوجه][٣] **الثاني** : أنها وجبت ابتداء في ذمته ، ثم انتقلت إلى رقبته ، فعلى هذا يكون الفاضل عن قيمة رقبته ثابتاً في ذمته ، يؤديه بعد عتقه ويساره .[٤]

● **فأما إن كذبه السيد على إقراره بالجناية** والاستهلاك ، لم يتعلق الإقرار برقبته ، وكان متعلقاً بذمته ، يؤديه بعد عتقه ويساره وسواء / كان مأذوناً له في التجارة ، أم لا[٥] [ك/٢٥٣/ب]

وقال أبو حنيفة : إن كان مأذوناً له في التجارة قضاه[٦] مما في يده؛ لأنه

(١) الهَدْرَ : بفتح الهاء وسكون الدال وفتحها مصدر هَدَرَ ، وهو الباطل والساقط والملقى الذى وجوده كعدمه ، يقال : ذهب دمه هدراً : أي لم يقتص له ولا أخذت عنه الدية .
انظر : المصباح المنير ص ٦٣٥ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٩٩ ، المطلع ص ٣٦١ ، المعجم الوجيز ص ٦٤٦ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٩٣ .

(٢) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، الوسيط ٣١٩/٣ ، حلية العلماء ٣٢٨/٨ ، التهذيب ١٧٣/٧ ، ١٧٤ ، فتح العزيز ٢٧٨/٥ - ٢٧٩ ، ٤٩٦/١٠ - ٤٩٧ ، روضة الطالبين٣٥١/٤ - ٣٦٢/٩ ، مغني المحتاج ٢٣٩/٢ - ٢٤٠ ، نهاية المحتاج ٦٨/٥ ، أسنى المطالب ٢٩٠/٢ .
وقد رجح الرافعي والنووي هذا الوجه ، قال النووي رحمه الله تعالى : " أظهرها وهو الجديد : لايتبع". روضة الطالبين٣٥١/٤ ومثله في ٣٦٢/٩ ، وانظر : فتح العزيز ٤٩٦/١٠ - ٤٩٧ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ط١) (ط٢) .

(٤) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، الوسيط ٣١٩/٣ ، حلية العلماء ٣٢٨/٨ ، التهذيب ١٧٣/٧ - ١٧٤ ؛ فتح العزيز ٤٩٦/١٠ - ٤٩٧ ، روضة الطالبين٣٦٢/٩ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ،نهاية المحتاج ٦٨/٥.
وهذا هو القديم من مذهب الشافعي :
قال النووي رحمه الله تعالى : " فإذا جنى عبد جناية توجب مالاً أو قصاصاً ، وعُفيَّ على مال ، تعلق برقبته فتؤدى منها ، وهل تتعلق مع ذلك بذمته ؟ فيه قولان مستنبطان من قواعد الشافعي رحمه الله تعالى . ويقال : وجهان ، أحدهما : نعم ، فتكون الرقبة مرهونة به ....) روضة الطالبين٣٦٢/٩ .

(٥) انظر : الحاوي الكبير ٣٧١/٥ - ٣٧٢ ، المهذب ٣٤٥/٢ ، الوسيط ٣١٩/٣ ، حلية العلماء ٣٢٨/٨ فتح العزيز ٢٧٨/٥ - ٢٧٩ ، روضة الطالبين٣٥١/٤ ، مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ، نهاية المحتاج ٦٨/٥ ، أسنى المطالب ٢٩٠/٢ .

(٦) في (م) : " قضا " .

بالإذن مُطلق التصرف كالحُر .[١]

وهذا خطأ ؛ لأن الإذن بالتجارة لايتضمن إذناً بغير التجارة ، فاستوى حال جنايته[٢] مع وجود الإذن وعدمه .

● ولأن أرش الاقتصاص من المأذون له في التجارة ، [وغير المأذون له[٣] سواء في أنه لايتعلق بمال التجارة][٤] ، فكذلك أرش كل جناية .

وتحريره قياسا : أن ما لم يكن من حقوق التجارة لم يجز أن يتعلق[٥] بمال التجارة ، كأرش البكارة .[٦]

---

(١) انظر : مختصر الطحاوى ص ٢٣٠ ، ٤٢٤ ، بدائع الصنائع ٢٠٣/٧ ، الاختيار ١٠٢/٢ ، اللباب ٣٧٤/١ ، مجمع الضمانات ص ٤٢٤ ، طريقة الخلاف في الفقه بين الأئمة الأُسلاف للأسمندي ص ٤٦٣ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٢٢/٨ - ٣٢٣ ، مجمع الأنهر ص ٦٦٦ .

(٢) في (م) : " جناياته " .

(٣) في (ط١) (ط٢) زيادة " على " بعد " له " ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٥) في (م) : " تتعلق " .

(٦) قصده بذلك والله أعلم: أن المأذون له في التجارة إذ أقر بافتضاض بكارة أمة بالأصبع فهذه جناية تُوجب عليه مالاً فيلزمه إقراره من غير الحاجة إلى تصديق المولى له على إقراره .

٤ / فصل[1] : [**في حكم إقرار العبد المتعلق بماله وبدنه**] .

[2]فأما المتعلق بالمال والبدن ، فالسرقة .[3]

فإن لم يجب فيها القطع ، لعدم الحرز[4] أو لنقص النصاب[5] ، كان المال المستحق عن

---

(١) في (ك) مسألة ، وفي متن(م) كذلك ، وفي هامشها " فصل " وما أثبته من(س) (ط١) (ط٢) .

(٢) في (م) : " قال الشافعي " ، وليست بباقي النسخ ، ولم أثبتها لعدم ورودها في مختصر المزني .

(٣) السرقة في اللغة : أخذ الشيء من الغير خفية ، من سرق الشيء ، يسرقه . سَرَقاً وسَرِقاً ، أي جاء مستتراً إلى حرز فأخذ مالاً لغيره .

وفي الاصطلاح : أخذ المكلف ، الملتزم أحكام الإسلام ، مالاً ، معصوماً مقداره نصاباً ، اختياراً من حرز مثله ، لا ملك له فيه ولاشبهه ، على وجه الاختفاء .

انظر : لسان العرب ١٩٩٨/٤ ، ترتيب القاموس المحيط ١٥٣/٢ ، المصباح المنير ص ٢٧٤ ، التعريفات ص ١١٨ ، تهذيب الأسماء واللغات ١٤٨/٢ ، أنيس الفقهاء ص ١٧٦ ، المطلع ص ٣٧٥ الخرشي ٩١/٨ ، نهاية المحتاج ٤١٨/٧ ، حاشية القليوبي ١٨٦/٤ ، كشاف القناع ١٢٩/٦ ، الروض المربع بحاشية ابن قاسم ٣٥٣/٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٤٣ .

(٤) الحِرزْ : بكسر الحاء ، في اللغة : هو المكان الحصين. تقول : تحرزت من كذا ، واحترزت من كذا ، أي : توقيته .

وفي الاصطلاح : ما يحفظ فيه المال عادة .

وهو يختلف باختلاف الشيء المحرز ، فحرز الأموال الخزائن ، وحرز البهائم الحظائر ، وهكذا .

انظر : المصباح المنير ص ١٢٩ ، مختار الصحاح ص ٧٢ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٠٧ ، المطلع ص ٣٧٥ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٧٨ .

(٥) **نصاب السرقة اختلف** الفقهاء فيه على عدة أقوال :

- **القول الأول** : أن النصاب عشرة دراهم ، أو دينار ، أو عروض قيمة الواحد منها عشرة دراهم وهذا مذهب الحنفية .

- **القول الثاني** : أن نصاب السرقة : ربع دينار ، أوثلاثة دراهم ، أو ما قيمته ثلاثة دراهم من العروض - حيث إنها تُقوم بالدراهم خاصة - وهذا مذهب المالكية والحنابلة ، غير أن الحنابلة لايقصرون تقويم العروض على الدراهم بل يشمل كذلك الدنانير .

- **القول الثالث** : أن نصاب السرقة ربع دينار ، أو ما قيمته رُبع دينار من الدراهم والعروض ، وهذا مذهب الشافعية .

انظر : مختصر القدوري ص ٢٠١ ، المبسوط ١٣٧/٩، تبيين الحقائق ٢١٢/٣ ، فتح القدير ٣٥٧/٥ =

جناية واستهلاك ، إن صدقه السيد تعلق برقبته ، وإن كذبه السيد كان في ذمته ، ولاينفذ[١] إقراره على السيد مع التكذيب [٢].

● وإن وجب فيها القطع لكمال النصاب ، ووجود الحزر ، كان إقراره نافذا[٣] على بدنه في القطع ، ولايراعى[٤] فيه تصديق السيد لتعلقه ببدنه .[٥]

فأما المال[٦] : فإن صدقه السيد فيه تعلق برقبته[٧] ، وإن كذبه السيد فعلى قولين :

= بدائع الصنائع ٧٧/٧ ، الشرح الكبير للدردير ٣٣٣/٤ ، مواهب الجليل ٣٠٨/٦ - ٣٠٩ ، المغني ٢٤٢/١٠ ، كشاف القناع ١٣١/٦ ، المهذب ٢٧٨/٢ ، مغني المحتاج ١٥٨/٤ ، نهاية المحتاج ٤١٩/٧ ، حاشية قليوبي وعميرة ١٨٦/٤ ، كفاية الأخيار ١١٦/٢ .

• **والنصاب في العصر الحديث** : عند تقديره بالعملات المعاصرة يلزم له معرفة مقدار وزن الدينار الذي كان يتم التعامل به في عهد النبي ﷺ وما عقبه من عصور الإسلام المفضلة . وقد توصلت الدراسات العلمية من خلال استقراء النقود المحفوظة في دور الآثار أن دينار عبد الملك بن مروان الذى أصدره على الميزان الشرعي الذى يتوافق مع دينار عصر النبوة ، يزن(٤) جرامات ، والنصاب ربع دينار ٢٥٪ من الجرام أي ما يعادل (١٦) حبة ، وعليه يكون نصاب السرقة ما تساوى قيمته جراماً من الذهب ، ويكون التقدير بحسب سعر الذهب وقت وقوع السرقة .

انظر : الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان لابن الرفعة ص ٥٠ - ٥١ ، الأوزان والمكاييل الشرعية للمقريزى ص ٢٤ - ٢٥ ، ٣٥ ، حد السرقة الموجبة للقطع لعبد الفتاح أبو العينين ص ٩٧ معجم لغة الفقهاء ص ٤٤٨ - ٤٥٠ ، فقه أبي بكر الصديق رضي الله عنه في الحدود ٤٣٨/٢ - (رسالة ماجستير للمحقق لم تطبع بعد) .

(١) هكذا في (ك) (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ (ينفد) بالدال غير المنقوطة .

(٢) انظر : الحاوي الكبير ٣٧٢/٥ - ٣٧٣ ، المهذب ٣٤٥/٢ ، الوسيط ٣١٩/٣ ، حلية العلماء ٣٢٨/٨ التهذيب ١٧٤/٧ ، فتح العزيز ٢٧٨/٥ - ٢٧٩ ، ٤٩٦/١٠ - ٤٩٧ ، روضة الطالبين٣٥١/٤ - ٣٦٢/٩ ، مغني المحتاج ٢٣٩/٢ ، نهاية المحتاج ٦٨/٥ - ٦٩ ، أسنى المطالب ٢٩٠/٢.

(٣) هكذا في (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ (نافداً) بالدال غير المنقوطة.

(٤) في (ك) (م) : " لايراعا " .

(٥) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٢) .

(٦) قصده بذلك : ضمان المال المسروق إذا كان تالفاً .

(٧) انظر : الحاوي الكبير ٣٧٣/٥ ، المهذب ٣٤٥/٢ ،الوسيط ٣١٩/٣ ،حلية العلماء ٣٢٦/٨ - ٣٢٧ فتح العزيز ٢٧٨/٥ - ٢٧٩ ، روضة الطالبين٤٥١/٤ ، مغني المحتاج ٢٣٩/٢ =

أحدهما : لايقبل [إقراره][1] فيه ، ويتعلق بذمته بعد عتقه ، ولايتعلق برقبته ؛ لأنه مال لاينفذ[2] إقراره به إلا بتصديق السيد .[3]

والقول الثاني : إنه[4] مقبول الإقرار فيه ويتعلق برقبته ، فيباع لأدائه ؛ لأن إقترانه بالقطع ينفي عنه التهمة /.[5] [ك/٢٠٤/أ]

- ولأنه إقرار واحدٌ قد حُكم ببعضه ، فحُكم بباقيه/ . [م/١٩/ب]

- فلو كان ما أقر بسرقته **عيناً** في يده ، فإن لم يُقبل إقراره في المستهلك فأولى أن لايُقبل إقراره في العين ، وإن قُبل إقراره في المستهلك ففي قبول[6] إقراره في العين /[التي بيده وجهان][7] : [س/٢٠٩/أ]

أحدهما : يُقبل أيضاً كالمستهلك .[8]

والثاني : لايُقبل ؛ لأن يد[9] العبد يَدٌ لسيده ، فصار إقراره بذلك إقراراً فيما بيد سيده، فرُد ولم يُقبل .[10]

= نهاية المحتاج ٥/٦٨ – ٦٩ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٤٩/خ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٣/خ .

(١) ما بين المعقوفتين ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٢) هكذا في (ط١) (ط٢) : في بقية النسخ " لا ينفد " بالدال غير المنقوطة .

(٣) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش (٧) من الصفحة السابقة . قال النووي رحمه الله تعالى : (وإذا أقر بسرقة توجب القطع . قُبل في القطع . وأما المال : فإن كان تالفاً ، فقولان: أحدهما : يُقبل ويتعلق الضمان برقبته ، وأظهرهما : لايُقبل ، ولايتعلق الضمان بذمته ، إلا أن يصدقه السيد فيقُبل) روضة الطالبين٤/٣٥١ .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " أنه " .

(٥) انظر المصادر السابقة الواردة في هامش (٧) من الصفحة السابقة ، والمراد بنفي التهمة هنا : أي أنه غير متهم في الإقرار على نفسه بما يوجب القطع .

(٦) في (س) : " العين" قبل كلمة " قبول " عليها شطب .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) مكانها " قولان" .

(٨) وذكر الماوردي أن هذا القول لأبي العباس بن سريج . انظر الحاوي الكبير ٥/٣٧٣ .

(٩) في (س) ساقطة .

(١٠) انظر : الحاوي الكبير ٥/٣٧٣ ، المهذب ٢/٣٤٥ ، أسنى المطالب ٢/٢٨٩ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٣/خ ، حاشية الرملي ٢/٢٨٩ ، حاشية الجمل ٥/٣٣٤ – ٣٣٥ .

● **فأما المكاتب**[١] : فمقبول الإقرار في المال والبدن ، ولايعتبر فيه تصديق السيد ، ويتعلق ما أقر به بالمال الذي في يده إلا أن يعجز ولا مال[٢] معه ، فتكون[٣] ديون معاملاته في ذمته ، يؤديها بعد عتقه ، وغُرم جناياته[٤] في رقبته تؤدى[٥] من ثمنه .[٦]

● **وأما المدبر**[٧] **وأم الولد**[٨] : فهما في الإقرار كالعبد .[٩]

وأما الذي نصفه حر ونصفه مملوك[١٠] ، فهو في نصفه الحر نافذ الإقرار كالحر ، وفي نصفه المرقوق كالعبد[١١] ، والله أعلم .

---

(١) سبق تعريف المكاتب ص (١٢٣) من هذا البحث .

(٢) في (س) زيادة " له " وعليها شطب .

(٣) في (س) : " فيكون" .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " جنايته " .

(٥) في (ك) : " تؤدا " وفي (ط١) (ط٢) : " يؤدي " .

(٦) انظر : مغني المحتاج ٢٤٠/٢ ، أسنى المطالب ٢٨٩/٢ ، حاشية الرملى ٢٨٩/٥ ، حاشية الجمل ٣٣٤/٥ - ٣٣٥ .

(٧) المدبر : بضم الميم وتشديد الباء من دَبَّر الشيءُ : ذهب ، ودبر فلاناً : خلفه بعد موته وبقي بعده . وهو: الرقيق الذى عُلق عتقه على موت سيده ، كأن يقول السيد لعبده : إن مت فأنت حُر . انظر : المغرب ٢٨٠/١ ، المصباح المنير ص ١٨٨ - ١٨٩ ، مختار الصحاح ص ١٠٤ ، أنيس الفقهاء ص ١٦٩ ، المطلع ص ٣١٥ - ٣١٦ ، التعريفات ص ٥٤ ، معجم لغة الفقهاء ص٤١٨.

(٨) أم الولد : هي الأَمَة التي تسراها سيدها ، فحملت منه وأتت بولد ، وبذلك يحرم بيعها ، وتعتق بوفاة سيدها . انظر : المصباح المنير ص ٢٣ ، المطلع ص ٣١٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٨٨ .

(٩) لأنهما لازالا على الرِّقَ فهما كالعبد .

(١٠) هذا هو المبعض .

(١١) انظر : فتح العزيز ٢٧٩/٥ ، روضة الطالبين٣٥٢/٤ ، مغني المحتاج ٢٣٩/٢ - ٢٤٠ ، حاشية الشبراملسي ٦٩/٥ ، أسنى المطالب ٢٨٩/٢ ، حاشية الجمل ٣٣٥/٥ .

١٨ / مسألة : [في تفسير الإقرار بالوديعة]

[قال الشافعي رحمه الله][١] : (ولو قال رجل : لفلان عليّ ألف ،[فأتاه بألف][٢] فقال : هذه الألف التي أقررت[٣] لك بها كانت لك عندي وديعة[٤] ، فقال: بل هذه وديعة وتلك أخرى ، فالقول قول المقر مع يمينه ....) الفصل .[٥]

وهذا كما قال ، إذا ابتدأ المقر فقال : لفلان علي ألف [درهم][٦] ، ثم أتاه بها وقال : هذه الألف التي كنت[٧] أقررت بها كانت لك[٨] عندي وديعة ، فأنكره المقر له وقال: هذه لعمري[٩] وديعتي في يدك ، وتلك ألف أخرى دين لي في ذمتك ، فالقول قول المُقر مع يمينه ، وليس عليه غيرها .[١٠]

● **وقال أبو حنيفة** : القول قول المقَر له ؛ لأن قوله : (عليّ) مستعمل في الديون دون

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (ك) .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٣) في (س) : " أقريت ".

(٤) الوَدِيعْة : بفتح الواو وكسر الدال ، هي المال المتروك عند الغير ليحفظه بغير أجر . انظر : المصباح المنير ص ٦٥٣ ، طلبة الطلبة ص ٢١٧ ، التعريفات ص ٢٥١ ، المطلع ص ٢٧٩ ، معجم لغة الفقهاء ص ٥٠٩ . وسيأتي لها مزيد ايضاح في كتاب مستقل لاحقاً إن شاء الله تعالى .

(٥) وتتمة المسألة : " .... لأن من أودع شيئاً فجائز أن يقول : لفلان عندي ، ولفلان علي ؛ لأنه عليه مالم يهلك . وقد يُوْدَع فيتعدى ، فيكون عليه ديناً ، فلا ألزمه إلا باليقين" مختصر المزني ص١١٣.

(٦) مابين المعقوفتين زيادة من(س) ليست بباقي النسخ .

(٧) " كنت " غيرو اضحة في (س) .

(٨) " لك " ساقطة من(م) .

(٩) لعمري : صيغة من صيغ القسم . ومعناها : لحياتي ما أقسم به وفيها نظر ؛ لأنه لايجوز لأحد أن يقسم بغير الله ، فلو قال : لعَمْرُ الله لكان قسمه صحيحاً . انظر : متن اللغة ٢٠٤/٤ ، مختار الصحاح من٤٢٩ ، المعجم الوجيز ص ٤٣٤ .

(١٠) انظر :الأم ٢٢١/٦،وانظر : المهذب ٣٥١/٢، الوسيط ٣٥٠/٣، حلية العلماء ٣٥٧/٨، التهذيب ٢٥١/٤ ، فتح العزيز ٣٣٧/٥، روضة الطالبين٣٩٩/٤، مغني المحتاج ٢٥٦/٢، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ أسنى المطالب ٣١٣/٢، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٧/خ وقد ذكروا: في المسألة قولاً آخر كقول أبي حنيفة لكن صحح البغوي ،والرافعي ،والنووي القول أعلاه.

الودائع ، فصار ظاهر الإقرار يوجب تصديق المقرَ له .[١]

وهذا خطأ من وجهين :

أحدهما:أن حروف الصفات يقوم بعضها مقام بعض،فجازأن يقول:عليّ بمعنى عندي.

والثاني : أن ما احتمله الإقرار فهو مقبول من المقر ، وما قاله المقر ههنا محتمل من وجهين ، ذكرهما الشافعي[٢] :

أحدهما : أن قوله : عَلَيَّ، يعني : [عَلَيَّ][٣] ردها .

والثاني : (عليَّ) لأنني تعديت فيها فضمنتها .[٤]

● ولكن لو قال : له **عَلَيَّ** ألف درهم ، ثم قال : أردت بها **وديعة** قد تلفت ، لم يقبل ذلك منه ؛ لأن ماتلف لايكون عنده ، فيحمل[٥] على[٦] أنه المراد بقوله : **عَلَيَّ** ، ولايمكن ردها ، فيُحمل على معنى الرد ،ولاتصير مضمونة بغير التعدي ، فلم يكن لسقوط ضمانها وجه فلزمه الغرم .[٧]

---

(١) انظر : مختصر الطحاوي ص ١١٣ ، مختصر القدوري ص ٨٩ ، المبسوط ٧٩/١٨ ، الهداية مع تكملة فتح القدير ٣٣٤/٨ ، الاختيار ١٣٠/٢ ، اللباب ٢٣٨/١ ، مجمع الضمانات ص ٣٦٥ .

(٢) انظر : الأم ٢٢١/٦ .

(٣) مابين المعقوفتين زيادة من (م) .

(٤) انظر : المصادر الواردة في هامش (١٠) من الصفحة السابقة .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " فيحتمل " .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " عليَّ " .

(٧) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥٠/٣ ، التهذيب ٢٥١/٤ ، فتح العزيز ٣٣٧/٥ ، روضة الطالبين٣٩٩/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ .

١ / فصل : [في تفسير الإقرار بالوديعة بأنها دين]

ولو قال :لفلان في ذمتي ألف[١] ، ثم أحضر ألفاً ، وقال : هذه الألف التي أقررت له بها كانت له عندي /وديعة[٢]، فقال المقر له : بل هذه وديعة وتلك دين غيرها ، ففيه وجهان: [م/٢٠/أ]

أحدهما : أن القول قول المقر مع يمينه ، ولا يلزمه غيرها ؛ لاحتمال قوله : في ذمتي/ لتعديه فيها . [ك/٢٥٥/أ]

والوجه الثاني : أن القول قول المقر له ، وله مطالبة المُقِر بألف أخرى ؛ لأنه لما أشار إليها أنها وديعة ، لم يجز أن تضاف إلى ذمته ؛ لأن الأعيان لاتثبت في الذمم إلا[٣] بعد التلف فتنافيا[٤] . [وا لله أعلم][٥] .

---

(١) في (س) : " ألفاً " .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " الوديعة " .

(٣) " إلا " ساقطة من(ك) .

(٤) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥١/٣ ، حلية العلماء ٣٥٧/٨ ، التهذيب ٣٥١/٤ ، فتح العزيز ٣٣٧/٥، روضة الطالبين٣٩٩/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ وقد صرح النووي بأن الوجه الثاني هو المذهب لكن بقيد : وهو أن القول قول المقر له مع يمينه .

(٥) ما بين المعقوفتين زيادة من(م) ليست بباقي النسخ .

[س/٢٠٩/ب]

١٩ / مسألة/ : [في تفسير الإقرار بالوديعة أو المضاربة على أنها دين]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : له عندي ألف درهم وديعة، أو مضاربة[١] ديناً ، كانت ديناً)[٢].

وهذا كما قال ، لأن الوديعة والمضاربة وإن كان أصلهما[٣] سقوط الضمان عنهما[٤] فقد يقع التعدي فيهما ، فيجب ضمانهما ، وما وجب ضمانه بعد الأمانة جاز أن يصير ديناً بالاستهلاك .

فلم يكن قوله : وديعة ديناً متنافياً [ولا ممتنعاً ، وصار[٥] مُقرا بألف هي دين مضمون في ذمته][٦] عن وديعة أو مضاربة ، فلا[٧] وجه لإلغاء بعض العراقيين[٨] صلة الوديعة بالدين ،

---

(١) المضاربة في اللغة :من ضرب في الأرض يضرب ضرباً ومضرباً ، أي سار لابتغاء الرزق، وتسمى القراض على لغة أهل الحجاز والمضاربة لغة أهل العراق .
وفي الاصطلاح : أن يعطى شخصاً مالاً ليتجر فيه ، ويكون الربح بينهما على ما شرطاه على أن يكون سهم كل واحد منهما معلوماً .
انظر: القاموس المحيط ٩٩/١ ، المصباح المنير ص٣٥٩، حلية الفقهاء لابن فارس ص ١٤٧ ، التعريفات ص ٢١٨ ، المطلع ص ٢٤٦ ، وللاستفصال في أحكام المضاربة . انظر : بحر المذهب جـ٣/ل ١١٢/خ البيان جـ٣/ل ١٨٧/خ ، شرح مختصر المزني جـ٦/ل ١٦/خ ، الحاوي الكبير ٣٠٥/٧ ط : الأولى ، المهذب ٣٩١/٢ ، روضة الطالبين١١٧/٥ ، مغني المحتاج ٣٠٩/٢ ، نهاية المحتاج ٢١٨/٥ ، إعانة الطالبين١٠٠/٣ ، حاشية قليوبي وعميرة ٥١/٣ ، أسنى المطالب ٣٨٠/٢ .

(٢)، وتتمة المسألة : " ... لأنه قد يتعدى فيها ، فتكون مضمونة عليه " . مختصر المزني ص ١١٣

(٣) في (ط١) (ط٢) : " أصلها " .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " عنها " .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " فصار " .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " ولا " وفي (م) على " فلما " طمس ، وموضح في الهامش .

(٨) العراقيون: هم علماء الشافعية الذين سكنوا مدن العراق كبغداد والبصرة والكوفة . لكن إذا أطلق هكذا قصد به من سكن بغداد منهم وماحولها . وقد وصف النووي رحمه الله نقلهم للمذهب بأنه أتقن وأثبت من نقل الخرسانيين وفي مقدمتهم الأئمة الزعفراني ، والقطان ، والكرابيسي وغيرهم . انظر : المجموع ٦٨/١ - ٦٩ =

وإثبات حكم الوديعة في سقوط الضمان ، لامكان إجتماعهما بما بيَّنا[1] .

= الإمام الشافعي في مذهبه القديم والجديد للدكتور أحمد النحراوي ص ٦٠٦ ، المعتمد من قديم قول الشافعي على الجديد للأستاذ الدكتور / محمد بن رديد المسعودي ص ٤٣ - ٤٥ .

قال المحقق : و لم أظفر باسم أحد من فقهاء الشافعية العراقيين الذين نسب إليهم الماوردي إلغاء صلة الوديعة بالدين .

(١) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥١/٣ ، التهذيب ٢٥١/٤ - ٢٥٢ ، فتح العزيز ٣٣٧/٥ ، روضة الطالبين٤٠٠/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٧ /خ .

٢٠ / مسألة : [في حكم الإقرار بعقد أمانة على أنه ضامن له]

قال الشافعي رحمه الله[١]: (ولو قال : دفعها إليَّ أمانة على أني ضامن لها، لم يكن ضامناً بشرط[٢] ضمان ما أصله الضمان)[٣] .

وهذا كما قال : كُل عقد كان أمانة كالوديعة والمضاربة ، لم يصر مضموناً باشتراط[٤] الضمان ، وكل عقد كان مضموناً كالعواري[٥] ، لم يسقط ضمانه باشتراط سقوطه ؛ لأن العقود معتبرة بما استقر من أحكام أصولها ، ولايغير الشرط / الأصل عن حكمه. [ك/٢٥٥/أ]

● فإذا أقر الرجل أن فلاناً دفع إليه وديعة ، على أنه ضامنٌ له ، فهي أمانة ، لايلزمه ضمانها .[٦]

---

(١) في (م) (ط١) : " رضي الله عنه " .

(٢) " بشرط " ساقطة من(ط٢) .

(٣) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٤) في (ك) : " باشراط " .

(٥) العواري : جمع عارية ، وقد تقدم إيضاح معنى العارية في ص (١٣٣) من هذا البحث .

(٦) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، حلية العلماء ٣٥٧/٨ ، ٣٥٨ ؛ التهذيب ٢٥١/٤ فتح العزيز ٣٣٨/٥ ، روضة الطالبين٤/٤٠٠ ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٧/خ . قال النووي رحمه الله : " فإن قال : أردت أنه دفعها إليّ مضاربة أو وديعة بشرط الضمان ، لم يقبل قوله ؛ لأن شرط الأمانة لايوجب الضمان" . روضة الطالبين٤/٤٠٠ .

١ / فصل : [في حكم الإقرار بالوديعة التي تسلمها بشرط ضمانها]

فأما إذا قال : لفلانٍ عليَّ ألفُ دِرْهم هي **وديعة** ، دفعها إليَّ **بشرط الضمان** ، ففيه وجهان :

أحدهما : لاتكون مضمونة ؛ [لأنه قد وصل الألف بذكر الوديعة ، فلم تصر بالشرط مضمونة .

والوجه الثاني : تكون مضمونة][1] ، لما تقدم من إقراره بقوله : **له عليَّ** ، ثم قوله من بعد : **دفعها إليَّ بشرط الضمان**[2] ، ظاهره شرط جواز التصرف الموجب للضمان ، والله أعلم .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٢) انظر : الأم ٦/٢٢٢ ، التهذيب ٤/٢٥٢ ، فتح العزيز ٥/٣٣٨ ، روضة الطالبين٤/٤٠٠ ، مغني المحتاج ٢/٢٥٦ ، نهاية المحتاج ٥/١٠٢ ، أسنى المطالب ٢/٣١٣ ، ورجح الشيخ زكريا الأنصاري الوجه الأول وهو قبول قوله ، وعدم ضمان الوديعة كما في أسنى المطالب .

٢١ / مسألة : [في حكم الإقرار بحق من عقد]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : له في هذا العبد ألفُ درهمٍ[١] ، سئل عن قوله ، فإن قال : نقد فيه ألفاً ، قيل : كم لك منه ؟ فما قال إن له منه اشتراه به، فهو كما قال مع يمينه ، ولا أنظر إلى قيمة العبد ، قلت أو كثرت[٢] ؛ لأنهما /قد يُغْبَنَان[٣] ويَغْبِنان[٤]) .[٥] [م/٢٠/ب]

وهذا كما قال ، إذا قال : لزيد في هذا العبد ألفُ درهم ، فهو إقرار مجمل ، لايوقف على مُراده إلا ببيانه ، لاحتماله وجوهاً .

فيسأل[٦] عما أراد به ، فإن[٧] قال : أردت أنه نقد في ثمنه ألفاً ، فقد [٨]أخبر[٩] أنه ملك منه بالابتياع شيئاً أبهمه ولم يذكر قدره ، فيقال له : قد صار إقرارك

---

(١) " ألف درهم " ساقطة من متن(م) مثبتة في هامشها .

(٢) في (م) " لثر " .

(٣) يُغْبَنان: أي يقع عليهما الغبن.

(٤) يَغْبِنان: أي يوقعان هما الغبن بالغير .

والغَبْن: في اللغة من غبنه ، يغبنه غَبناً بفتح الباء وتسكينها من معانيه : الوكس ، والخديعة ، والغلبة والنقص ، يقال غَبنته في البيع : أي خدعته ، وغبِن رأيه : أي نقص . وقيل هو : أن يبيع السلعة أو يشتريها بأكثر من ثمنها أو بأقل من ثمنها المعتاد .

والغبن في العقود على نوعين:

الأول : الغبن اليسير : وهو ما لا يدخل تحت تقويم المقومين، وهذا غبن ساقط لا أثر له .

الثاني : الغبن الفاحش : وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين، وهذا غبن معتبر له أثر كبير .

انظر : المصباح المنير ص ٤٤٢ ، القاموس المحيط ٢٥٥/٤ ، التعريفات ص ١٦١ ، المطلع ص ٢٣٥ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٨٦ ، أنيس الفقهاء ص ٢٠٦ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٨ .

(٥) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٦) في (ك) (م) : " فيسل " .

(٧) في (م) (ط١) (ط٢) : " فإذا " .

(٨) كذا في (س) . وفي بقية النسخ (فهذا) .

(٩) كذا في (س) ، وفي بقية النسخ " خبر " .

معلوم[١] الجهة مجهول القدر ، فهل شريتماه صفقة[٢] أو صفقتين ؟

● فإن قال : **شريناه صفقة** . قيل له : فكم نقدت[٣] في ثمنه ؟ فإن قال : ألفاً ، كان العبد بينهما نصفين ؛ لأن ثمنه ألفان ، إحداهما[٤] له .

● وإن قال : نقدت فيه ألفين ، كان إقراراً بثلثه .

● وإن قال : نقدت فيه ثلاثة آلاف ، كان إقراراً بربعه .[٥]

قال الشافعي : ولا أنظر إلى قيمة العبد[٦] ، رداً على مالك حين زعم أنه إذا قال : أردت أنه نقد في ثمنه ألفاً ، لم أسأله /، وقَوَّمَت العبد[٧] ، فإن كانت قيمته ألفاً كان كله[٨] للمقر له ، وإن كانت قيمته عشرة الآف درهم كان له عُشره . [س/٢١٠/أ]

فرد عليه هذا[٩] القول في اعتبار قيمته ،بما علل به من أنهما قد يُغْبَنَان ويَغْبِنَان ؛ لأن

---

(١) في (س) زيادة " من" قبل كلمة " الجهة " ، وهذه زيادة لافائدة منها فلم أثبتها لعدم حاجة النص لها.

(٢) الصَّفْقَةُ : بفتح فسكون من صَفَقَ له بالبيع : أي ضرب يده على يده ، وبابه ضرب سميت الصفقة بذلك ، لأن المتبايعين يضرب كل واحدٍ منهما يده في يد صاحبه للدلالة على إجراء البيع ، وإتمام العقد. انظر : المصباح المنير ص ٣٤٣ ، مختار الصحاح ص ١٨٤ ، المطلع ص ٢٣٢ ، التعريفات ص ١٣٣ ، النظم المستعذب ٢٧٦/٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٧٥ . وقصد المصنف بقوله : صفقة أو صفقتين : أي شرينهما ، مرة واحدة ، صفقة واحدة أو مرتين في صفقتين .

وتفريق الصفقة : هي بيع ما يجوز بيعه ، وما لا يجوز بيعه في عقد واحد . انظر : القاموس الفقهي ص٢١٣.

(٣) نقدت : أي سلمت ، ومنه : نقد الثمن ، إذا سلمه . انظر : معجم لغة الفقهاء ص ٤٨٦ .

(٤) هكذا في (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ " أحدها " .

(٥) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، حلية العلماء ٣٥٨/٨ ، التهذيب ٢٥٠/٤ ، فتح العزيز ٣١٩/٥ ، روضة الطالبين٣٨٤/٤ .

(٦) انظر : الأم ٢٢٢/٦ وتتمة كلامه : " .... قَلَّت أو كثرت ؛ لأنهما قد يغبنان ويغبنان" .

(٧) لم أظفر برأي الإمام مالك رحمه الله في مصنفات فقهاء المالكية في كتابي البيع والإقرار .

(٨) " كله " ساقطه من(ط١) (ط٢) .

(٩) في (ك) : " بهذا " وفي (س) " هذا " ساقطة .

الثمن قد يكون تارة أزيد من القيمة ، وتارة أنقص ، فلم يجز من أجل ذلك أن تعتبر القيمة.[١]

● وإن قال : **اشتريناه صفقتين** ، سُئل عن قدر حصته ، ولم يسأل[٢] عن قدر ما نقد من[٣] ثمنه ؛ لأن ثمن كل واحدة من الصفقتين قد يختلف ، وليس كالصفقة الواحدة .

فإذا بين لنفسه قدراً منه من ثلث أو نصف أو أكثر أو أقل ، كان الباقي بعده للمقر له وصار هو القدر المقربه .[٤]

---

(١) في (ط١) : " لقيمة " .

(٢) في (م) : " يسل " .

(٣) في (س) (ط١) (ط٢) : " في " مكان " مِن".

(٤) انظر المصادر نفسها الواردة في هامش (٥) من الصفحة السابقة .

١ / فصل : [في حكم الإقرار بأن له في العبد ألف أرش جنايته]

ولو[١] قال : أردت بقولي : له في هذا العبد ألف ، [أن العبد][٢] جنى عليه جناية[٣] أرشها ألفٌ ، قُبل منه مع يمينه ؛ لاحتمال إقراره ، وأن جناية العبد في رقبته ، فيُباع منه بقدرها ، إلا أن يفديه السيد منها ، ولا يعتبر فيها تصديق العبد .[٤]

٢ / فصل : [في حكم الإقرار بأنه أوصى له بألف من ثمن العبد]

وإن قال : أردتُ بذلك أنه وصى له بألف[٥] من ثمنه ، قُبل منه ؛ لأن الوصية بشيء من ثمنه متعلقة برقبته /، فصار ذلك داخلاً في احتمال إقراره ، ويباع العبد ، فيدفع إليه ألف من ثمنه فإن دفعت إليه من غير ثمنه لم يجز ، بخلاف الجناية التي يجوز أن يُفدى[٦] منها ، لأن الوصية قد يتعين الملك بها ، ولايتعين في الجناية .[٧] [ك/٢٥٦/ب]

فإن نقص ثمن العبد عن ألفٍ ، لم يكن له أكثر من ثمنه ، وإن زاد فلاحق له في الزيادة[٨] والله أعلم بالصواب[٩] .

---

(١) في (م) (ط١) (ط٢) : " وإن" .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٣) في (ك) (م) : " جنا " .

(٤) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، التهذيب ٢٥٠/٤ ، فتح العزيز ٣١٨/٥ ، روضة الطالبين٣٨٣/٤ .

(٥) " بألف " ساقطة من متن (م) مثبتة في هامشها .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " يفدي " .

(٧) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، ٣٥٢ ، التهذيب ٢٥٠/٤ ، فتح العزيز ٣١٩/٥ ، روضة الطالبين٣٨٤/٤.

(٨)انظر : المصادر نفسها .

(٩) " بالصواب " ساقطة من(س) (م) (ط١) (ط٢) .

٣ / فصل : [في حكم الإقرار بأن العبد مرهون عنده بألف]

وإن قال : أردت /به أن العبد مرهون[١] عنده بـألف ، فقد[٢] اختلف أصحابنا هل [م/٢١/أ] يدخل ذلك في احتمال إقراره ، أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : يدخل في الاحتمال ،ويُقبل منه ؛ لأن للألف تعلقاً برقبته في استيفائها منها.

والوجه الثاني : لايدخل في الاحتمال ، ولايقبل منه في البيان ؛ لأن حق المرتهن في الذمة وهو أخبر أنه في العبد .

والوجه الأول أصح؛لأن حق الرهن متعلق بالذمة والرهن،فكان أوكد من أرش الجناية.[٣]

(١) تقدم إيضاح معنى الرهن في ص (١٣٠) من هذا البحث .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " وقد " .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، التهذيب ٢٥٠/٤ ، فتح العزيز ٣١٩/٥ ، روضة الطالبين٣٨٣/٤ - ٣٨٤ ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٩/خ .

قال النووي رحمه الله تعالى : " وأصحهما : القبول ؛ لأن الدين وإن كان في الذمة فله تعلق ظاهر بالمرهون" . روضة الطالبين٣٨٤/٤ .

٤ / فصل : [في أن من وفي حرفان يقومان مقام بعضيهما في الإقرار ، وفي حكم الإقرار بجزء من العبد مقدر القيمة]

ولا فرق فيما تقدم من المسائل بين أن يقول : له في هذا العبد ألف ، وبين أن يقول : له من هذا العبد ألف ؛ لأنهما حَرفا صفة يقوم أحدهما مقام الآخر ، وليست الألف جزءاً من العبد ، وإنما يتوصل إليها من العبد ، فاستوى الحكم في قوله : من[1] وفي[2].

• ولكن لو قال : له من هذا العبد بقيمة أَلْف ، فهذا إقرار بملك جُزء[3] من العبد قدره بقيمة ألف /، فهل يصير الإقرار مقدراً بالقيمة ، أو يُرجع فيه إلى بيانه ؟ على وجهين : [س/٢١٠/ب]

• **أحدهما** : وهو الأصح عندي : أنه يُرجع فيه إلى بيانه ، ولايصير مقدراً بالقيمة لأمرين :

– **أحدهما** : أن القيمة قد تختلف ولاتقف في الأحوال على حد ، ولا الناس فيها مجمعون على قدر ، فلم يجز أن يتقدر[4] الإقرار بها .

---

(١) **من**: حرف من حروف الجر التي يلزم جَرُ ما بعدها دائماً ، وتأتي لعدة معاني: **الأول** : لابتداء الغاية كقولك : سرت من الكوفة إلى البصرة ، **والثاني** : للتبعيض كقولك : أخذت من المال درهماً ، **والثالث** : لتبيين الجنس كقوله تعالى : ﴿ فَٱجْتَنِبُواْ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَانِ ﴾ سورة الحج . الآية : ٣٠ . **والرابع** : زائدة في النفي كقوله تعالى ﴿ مَالَكُم مِّنْ إِلَٰهٍ غَيْرُهُۥ ﴾ سورة الأعراف ، الآية ٦٥ ، والتقدير: مالكم إله غيره ، **والخامس** : مرادفة لفي كما في قوله تعالى : ﴿ إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ .... ﴾ سورة الجمعة ، الآية : ٩ ، .... الخ .انظر ذلك بالتفصيل في : الصاحبي في فقه اللغة لابن فارس ص ١٧٧ ، أسرار العربية للأنباري ص ١٣٩ ، ١٤٢ ، ١٤٣ ، مغني اللبيب ٣١٨/١ ، ٣٢٧ ، حاشية الصبان على الأشموني ٢١٣/٢ .

(٢) **في** : حرف من حروف الجر التي يلزم جَر ما بعدها دائماً ، وتأتي لعدة معاني : **الأول** : للتضمن كقولك : المال في الكيس . **والثاني** : تكون بمعنى على كقوله تعالى :﴿ وَلَأُصَلِّبَنَّكُمْ فِي جُذُوعِ ٱلنَّخْلِ ﴾ سورة طه ، الآية : ٧١ . **والثالث** : تكون بمعنى مع كقوله تعالى : ﴿ فِي تِسْعِ ءَايَٰتٍ ﴾ سورة النمل ، الآية : ١٢ . **والرابع** : مرادفة من. **والخامس** : المقايسة .... الخ ، انظر : الصاحبي ص ١٦١ ، حاشية الصبان٢١٨/٢ ، مغني اللبيب ١٦٨/١ - ١٧٠ ، أسرار العربية ص ١٣٩ - ١٤٣ .

(٣) في (م) : " جزو " .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " يُقدر " .

– **والثاني** : أنه لايصح أن يستأنف تملك شيء بقيمة مطلقة .[١]

فلهذين ما رجع إلى بيانه/ في القدر ، فإن بين قدراً يتقوم بألف أو أقل ، قُبل . [ك/٢٥٧/أ]

والوجه الثاني : يتقدر[٢] إقراره بالقيمة ، ذكره أبو القاسم الصيمري[٣] [٤]، وأن العبد يُقوَّم ، فإن كانت قيمته أكثر [من ألف][٥] ملك منه بقسط الألف [٦]، وإن كانت قيمته ألفاً [فقد][٧] ذكر عن[٨] بعض أصحابنا : أن لا يصير المقر له مالكاً لجميع العبد ؛ لأن من توجب التبعيض فلا بد من إخراج بعضه من إقراره ، وزعم أنه الصحيح عنده[٩] .

[١٠]ويكون إقراره بجميع العبد استشهاداً من قول الشافعي : أن من قال : لفلان من هذا المال ألف ، وكان المال كله ألفاً ، أنه إقرار بجميعه .[١١]

وأن مِنْ قد تكون[١٢] للتبعيض تارة ، وللتمييز أخرى . قال الله تعالى : ﴿ فَٱجۡتَنِبُواْ ٱلرِّجۡسَ مِنَ ٱلۡأَوۡثَٰنِ ﴾[١٣] أي : أجتنبوا الأوثان الرجس .[١٤]

---

(١) انظر : حلية العلماء ٣٥٨/٨ ، التهذيب ٢٥٠/٤ ، فتح العزيز ٣١٩/٥ ، روضة الطالبين٣٨٤/٤.

(٢) في (ط١) (ط٢) : " يُقدر " .

(٣) في (ط١) : " الطبري " والصواب كما أثبته كما هو في باقي النسخ .

(٤) تقدمت ترجمته في قسم الدراسة عند الحديث عن شيوخ الماوردي .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (ك) .

(٦) انظر : حلية العلماء ٣٥٨/٨ ، ونسبه القفال إلى الصيمري نقلاً عن الماوردي في الحاوي ، وانظر هذا الوجه في : التهذيب ٢٥٠/٤ ، فتح العزيز ٣١٩/٥ ، روضة الطالبين٣٨٤/٤ .

(٧) زيادة من المحقق اقتضاها النص .

(٨) " عن" ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٩) عنده : أي عند الإمام الشافعي رحمه الله، وانظر : حلية العلماء ٣٥٨/٨ ، والمصادر في هامش (١).

(١٠) في (ك) : " أو " .

(١١) انظر : الأم ٢٢٢/٦ .

(١٢) هكذا في (س) ، وفي بقية النسخ : " يكون" .

(١٣) سورة الحج ، الآية : ٣٠ .

(١٤) انظر : أسرار العربية ص ١٤٢ ، مغني اللبيب ٣١٩/١ ، حاشية الصبان على الأشموني ٢١١/٢ .

٥ / فصل : [في حكم الإقرار بشركة في عبد]

وإذا قال : لفلان في هذا العبد شركة[١] ، رُجع في قدر الشركة إلى بيانه، فما بينه من سهم وإن قَل ، قُبل منه .[٢]

وقال أبو يوسف : لاأقبل منه أقل من الثلث[٣] ، لقوله تعالى﴿ فَإِن كَانُوٓاْ أَكۡثَرَ مِن ذَٰلِكَ [ك/٢٥٧/ب] فَهُمۡ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ ﴾[٤] / [٥]فكان الثلث في /الشرع حداً في الشركة . [م/٢١/ب]

وهذا خطأ ، لأن ا لله سبحانه جعل[٦] الثلث في هذا الموضع قدراً للحق[٧] المشترك فيه، ولم يجعله قدراً للسهم المشارك به ، ولو جاز أن يكون هذا حداً لأقل[٨] الشركة ، لمنع من الزيادة عليه أن تصح الشركة فيه ، ولصار حداً لأكثر ما تصح الشركة به[٩] ، وا لله أعلم .

---

(١) الشَّرِكَة : بفتح الشين وكسر الراء ، أو بكسر الشين وسكون ا لراء من الشِرك . وهي اختلاط شيء بشيء في اللغة .

وفي الاصطلاح : اختلاط النصيبين فأكثر بحيث لايفرق أحد النصيبين عن الآخر ، وعرفت أيضاً : بأنها اجتماع في استحقاق أو تصرف ، ثم أطلق هذا الاسم على عقد الشركة ، وهي أنواع : شركة العنان ، وشركة الوجوه ، وشركة المفاوضة ... الخ وسيأتي لها مزيد تفصيل في كتاب الشركة ص(٤٠٨) من هذا البحث .

انظر : مقاييس اللغة ٣/٢٦٥ ، المصباح المنير ص٣١١ ، التعريفات ص ١٢٦ ، حلية الفقهاء ص ١٤٤ ، المطلع ص ٢٦٠ ، تحرير ألفاظ التنبية ص ٢٠٥ ، النظم المستعذب ٢/٣٥٢ن ٣٥٣ ، أنيس الفقهاء ص ١٩٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٦١.

(٢) انظر : الأم ٦/٢٢٢ .

(٣) انظر : المبسوط ١٨/٦٤.

(٤) سورة النساء ، الآية : ١٢ ومن الآية قوله تعالى : ﴿ .... وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلالَةً أَوِ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَى بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ ا للهِ وَا للهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ ﴾ .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " وكان" .

(٦) " جعل " ساقطة من(ط١) (ط٢) : " وكان" .

(٧) في (م) (ط١) (ط٢) : " لحق " .

(٨) في (س) : " لأجل " .

(٩) في (س) : " فيه " .

٢٢ / مسألة : [في حكم الإقرار بدين أو هبة في التركة]

قال الشافعي رحمه الله :(ولو قال : له في ميراث أبي ألف درهم ، كان إقراراً على أبيه بدين ولو قال في[١] ميراثي من أبي كانت هبة ، إلا أن يريد إقراراً)[٢] .

وهذا صحيح ، وهما مسألتان يختلف حكمهما والجواب فيهما[٣] :

[٤]فالمسألة **الأولى** منهما : أن يقول : **له في ميراث أبي ألف درهم** ، فهذا إقرار على أبيه بدين في تركته .[٥]

والمسألة الثانية : أن يقول : **له في ميراثي من أبي ألف درهم** ، فهذه هبة لم تقبض ، فتكون غير لازمة إلا أن يريد إقراراً[٦] .

[والفرق بين المسألتين : حيث كان في الأولى[٧] مقرا /بدين][٨] واجب ، وفي الثانية [س/٢١١/أ] بهبة غير لازمة ، **أنه قال في**[٩]**المسألة الأولى : في**[١٠] **ميراث أبي** ، فأضاف الميراث إلى المقر له

---

(١) في (م) : " في " ساقطة في المتن مثبتة في هامشها مع زيادة (له في) .

(٢) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٣) " فيهما " ساقطة من(س) ، وفي (ط١) (ط٢) " منهما " .

(٤) " الفاء " ساقطة في (س)

(٥) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، المهذب ٣٥٢/٢ ، حلية العلماء ٣٦٢/٨ ، التهذيب ٢٥٢/٤ ، فتح العزيز ٣١٩/٥ ، روضة الطالبين٣٨٥/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦١/خ .

(٦) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، المهذب ٣٥٢/٢ ، التهذيب ٢٥٢/٤ ، فتح العزيز ٣٢٠/٥ ، روضة الطالبين٣٨٥/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٧/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ؛ ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦١/خ .

(٧) هكذا في (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ : (الأولة) .

(٨) ما بين المعقوفتين مكرر في (م) .

(٩) ساقطة في (ك) (م) وأثبتها من(س) .

(١٠) " في " ساقطة من(س) (م) .

لأن ملك أبيه قد زال عن المال بموته ، ولايصير ميراث الأب له إلا لدين يتعلق به[١] ؛ فلذلك صار إقراراً بدين .[٢]

وفي المسألة الثانية قال : في ميراثي من أبي ، فأضاف مال[٣] الأب إلى نفسه ، وهو لا يملك ميراث أبيه إلا بعد قضاء الدين والوصايا ، فانصرف الإقرار / عن الدين إلى الهبة ، لاحتمالها .[٤] [ك/٢٥٨/أ]

● ومثال هاتين المسألتين : أن يقول : له من هذه الدار نصفها ، ومن داري نصفها ، كان[٥] إقراره هذا بهبة[٦] غير لازمة ، للفرق المذكور بينهما[٧] ، والله أعلم بالصواب[٨] .

---

(١) " به " ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٢) انظر : مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٧/٢ ، حاشية الجمل ٣٥٠/٥.

(٣) كذا في (ك) ، وفي بقية النسخ " ملك " .

(٤) انظر : فتح العزيز ٣١٩/٥ ، روضة الطالبين٣٨٥/٤ - ٣٨٦ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ .

قال المحقق : ويترتب عليه في الصورة الأولى : أن يؤاخذ بإقراره وإن لم يكن جائزاً ، وإن كذبه الباقون وحينئذ لايغرم إلا ما يخصه من ذلك الدين. انظر : حاشية الجمل ٣٥٠/٥ ؛ وقد ذكر الشربيني وجهاً آخر في الفرق فقال : " فإن قيل : لم لايصح تفسيره أيضاً بالوصية والرهن عن دين الغير ونحو ذلك ، كما لو قال : له في هذا العبد ألف ، فإنه يصح أن يفسر بذلك ؟ أجيب : بأن قوله: في ميراث أبي ألف ، إقرار لتعلق الألف بعموم الميراث ... " الخ. انظر : مغني المحتاج ٢٥٢/٢.

(٥) في (م) (ط١) (ط٢) : قبل كان زيادة : " لأن هذا " ، وهي زيادة في غير محلها فلم أثبتها .

(٦) في (ط١) (ط٢) " هبة " .

(٧) ذكر عامة فقهاء الشافعية: أن هذه الصورة وعد هبة، إذ الم يُرد به الإقرار، و لم يذكر ما يدل على الالتزام، فإن ذكر أنه أراد به الإقرار، أو مايدل على الالتزام كان كما أراد فلزمه ما أقر به، والتزم به. انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، المهذب ٢٥٢/٢ ، حلية العلماء ٣٦٢/٨ ، التهذيب ٢٥٢/٤ - ٢٥٣ ، فتح العزيز ٣١٩/٥ ، روضة الطالبين٣٨٥/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٧/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦١/خ .

(٨) " بالصواب " زيادة من(ك) ليست بباقي النسخ .

٢٣ / مسألة : [في حكم الإقرار بإعارة الدراهم مع ضمانها]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : له عندي ألف درهم عارية ، كانت مضمونة .)[١]

*[وهذا صحيح ، وجملته أن عارية الدراهم جائزة ، وفي جواز إجارتها وجهان ، لفرق بينهما نذكره في موضعه .[٢]

فإذا قال : له عندي ألف درهم عارية ، كانت مضمونة ؛ (لأن العارية عنده[٣] مضمونه، فاستوى حكم قوله : عارية ومضمونة)[٤] ، كما يستوى حكم قوله : مغصوبة ومضمونة .[٥]

---

(١) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٢) قال الماوردى رحمه الله : " فأما الفضة والذهب فتنقسم ثلاثة أقسام :

- قسم يجوز إعارته وإجارته ، وهو الحلي ؛ لإباحة الانتفاع به مع بقاء عينه .
- وقسم لاتجوز إعارته ولا إجارته ، وهو الأواني المحظورة ، لتحريم الانتفاع بها مع بقاء عينها .
- وقسم يجوز إعارته ، وفي جواز إجارته وجهان: وهو الدراهم والدنانير ؛ لأن في التجمل بها نفعاً.

والفرق بين العارية والإجارة وإن اختصا بملك المنفعة : أن حكم العارية أوسع من حكم الإجارة ؛ لأنه يجوز أن يستعير ما يرهنه ، ولا يجوز أن يستأجر ما يرهنه ..... فلذلك صح أن يستعير الدراهم ، وإن لم يجز في أحد الوجهين أن يستأجرها " . الحاوي الكبير ١١٦/٧ - ١١٧ .

(٣) عنده : أى عند الإمام الشافعي ، وانظر : الأم ٢١٨/٦ - ٢٢٢ .

(٤) ما بين القوسين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٥) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، حلية العلماء ٣٥١/٣ ، روضة الطالبين٤٠٠/٤ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ .

● وهكذا لو قال : لـه عنـدي ألـف درهـم قرضـاً[١] كـانت مضمونـة[٢] ؛ لأن القـرض مضمون[٣]]*[٤]، [والله أعلم بالصواب[٥]][٦] .

---

(١) القرض : في اللغة : مصدر قَرضَ الشيء يَقْرِضُهُ : إذا قطعه . والقِـرْضُ بفتـح القـاف وكسـرها : اسـم مصدر بمعنى الإقراض ، والقرض ما تعطيه الإنسان مـن مـالك لتقضـاه ، وكأنـه شـيء قـد قطعتـه مـن مالك، ويقال : إن فلاناً وفلاناً يتقارضان الثناء ؛ إذا أثنى كُل واحد منهما على صاحبه .
وفي الاصطلاح الفقهي : دفع مال إرفاقاً لمن ينتفع به ويرد بدله . انظر : معجم مقاييس اللغة ٧١/٥ ، ٧٢ ، الصحاح ١١٠١/٣ ، المغرب ١٦٩/٢ ، الزاهر للأزهري ص ١٦٤ ، المصباح المنير ص ٤٩٧ ، تحرير ألفـاظ التنبيـه ص ١٩٣ ، النظـم المستعذب ٣٠٩/١ ، المطلـع ص ٢٤٦ ، المفـردات لـلراغب ص٦٠٤ ، تحفة المحتاج ٣٦/٥ ، أسنى المطالب ١٤٠/٢ ، شرح منتهى الإرادات ٢٢٤/٢ - ٢٢٥ .

(٢) انظر : أسنى المطالب ٣٠٦/٢ .

(٣) انظر : ما ذكره الماوردي في ضمان القرض في الحاوي ٤٤١/٦ ، ٤٤٦ .

(٤) ما بين المعقوفتين بكامله ساقط في (ط٢) .

(٥) ساقطة في (م) (ط١) .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقطة من (س) .

٢٤ / مسألة : [في حكم الإقرار بالعبد للغير ، وإقرار العبد بنفسه لغير من أقر به له]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو أقر بعبدٍ[١] في يده لفلان ، وأقر العبد لغيره ، فالقول قول الذي هو[٢] في يده)[٣].

وهذا كما قال ،إذا حكم برق العبد في يد رجل،والحكم **برقّه** يكون من ثلاثة[٤]أوجه/: [م/٢٢/أ]

أحدها : البينة القائمة برقه من أحد وجهين :

إما : **بسبي**[٥] فلا يقبل منه إلا شاهدان .[٦]

وإما : **لولادته من أمته عن إصابة زوج أو سفاح** ، فيقبل فيه **أربع** نسوة يشهدن بولادته .[٧]

والثاني : اليد وهو أن يلتقط[٨] صغيراً مجهول النسب ، فيدعيه الملتقط عبداً ، فيحكم له برقه ، فإذا تصرف فيه تصرف الاسترقاق في استخدامه / ثم بلغ فأنكر[٩] الرق ، [ك/٢٥٨/ب]

---

(١) في مختصر المزني " في عبد " .

(٢) في (ك) : " يقر "

(٣) مختصر المزني ص ١١٣ ، وهذا النص ساقط من(ط٢) .

(٤) في (س) (م) : " بثلثة " .

(٥) السَّبْيُ : بفتح السين وسكون الباء ، وهو الأَسْرُ والإسترقاق ، ويطلق السبي على نساء وصغار العدو الكافر المحارب إذا أسروا في الحرب . انظر : الصحاح ٢٣٧١/٦ ، المصباح المنير ص ٢٦٥ ، الزاهر ص ٢٥٤ ، أنيس الفقهاء ص ١٨٨ ، متن اللغة ١٠١/٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٤٠ .

(٦) انظر : الحاوي الكبير ، باب عدد الشهود ٨/١٧ ، ٦١/٨ - ٦٢ (ط١).

(٧) انظر: الحاوي الكبير ٢١/١٧ ، ٦١/٨ - ٦٢ .

(٨) اللقيط: بمعنى ملقوط ، واللقط في اللغة : ما يلقط أي يُرفع من الأرض ، ويسمى اللقيط : منبوذاً.وفي الاصطلاح:اسم لما يُطرح في الأرض من صغار بني آدم خوفاً من العيلة والفقر، أو فراراً من تهمة الزنا.
واللقطة هي : اسم للمال الذي يوجد ملقى في طريق ونحوه ولا يعرف صاحبه . انظر : الصحاح ٥٧١/٢ ، المغرب ٣٨/١ ، المصباح المنير ص ٥٥٧ ، تحرير ألفاظ التنبية ص ٢٣٦ ، طلبة الطلبة ص ٢٠٦، التعريفات ص ١٩٣ ، المطلع ص ٢٨٤ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٩٣ ، الحاوي الكبير ٣٤/٨.

(٩) في (م) (ط١) (ط٢) : " وأنكر " .

لم يؤثر إنكاره بعد الحكم برقه .[١]

● **والثالث : الإقرار**[٢] وهو أن يدعى رقه بعد البلوغ ، فيصدق المدعي على استرقاقه، فيصير عبداً بإقراره بشرطين :

أحدهما : أن يكون مجهول النسب، فإن عُرف له نسب يوجب الحرية ، لم يقبل إقراره.

والثاني : أن لايتقدم منه[٣] إقرار بالحرية ، فإن كان قد أقر بها ثم أقر بعدها بالرق ، لم يقبل إقراره .[٤]

● فإذا حُكم برقه من أحد /هذه الوجوه الثلاثة[٥] ، وكان في يدي سيده فأقر به السيد لزيد، وأقر العبد بنفسه لعمرو ، فالقول قول السيد دون العبد ؛ لأن العبد مملوك لغيره ، فصار إقراره إقراراً في مُلك غيره[٦] ونفذ[٧] فيه إقرار السيد ؛ لأجل يده .[٨] [س/٢١١/ب]

وإذا كان القول فيه قول السيد ، نُظر فيه : فإن قبل زيد إقرار السيد حُكم له برقه، وكان عمرو إن[٩] ادعى[١٠] رقه خصماً لزيد فيه .

وإن لم يقبل زيدٌ إقرار السيد ففيه قولان :

أحدهما : يصير حراً ، يرتفع رقه بإنكار من [صار محكوماً][١١] له بملكه .

والقول الثاني : أنه يكون على رقه ، ولايصير حراً ؛ لأن جهالة المالك[١٢] لاتزيل

---

(١) انظر : الحاوي الكبير ٦١/٨ ، روضة الطالبين٤/٤١٥ – ٤١٦ ، أسنى المطالب ٥٠٤/٢ .

(٢) " هو " : ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٣) في (م) : " فيه " مصوبة في هامشها " منه " .

(٤) انظر : الحاوي الكبير ٦٤/٨ ، روضة الطالبين٤/٤١٥ – ٤١٦ ، أسنى المطالب ٣١٩/٢ ، ٥٠٤.

(٥) في (س) : " الثلثة " .

(٦) ساقطة من متن(م) مثبتة في هامشها .

(٧) في (س) (م) " نفد " بالدال .

(٨) انظر : الحاوي الكبير ٦٧/٨ ، أسنى المطالب ٥٠٣/٢ .

(٩) " إن" ساقطة من(س) .

(١٠) في (ك) (م) : " ادعا " .

(١١) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) مكانه " حُكم " .

(١٢) في (ط١) (ط٢) " الملك ".

عن الشيء حكم الملك[١] ، فعلى هذا هل ترفع[٢] عنه[٣] يد السيد أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : ترفع[٤] عنه لزوال ملكه بالإقرار ، فعلى هذا من سبق إلى ادعائه ملكاً لم يُمنع منه ، سواء[٥] سبق إلى الدعوى من اعترف له العبد بالملك ، وهو عمروٌ أو غيره .

والوجه الثاني : تُقر[٦] يد السيد المقر عليه لعدم من هو أحق به ، ويَسْتِحق[٧] باليد دفع[٨] المدعي له[٩] ، إلا أن[١٠] تقوم له بينة بملكه ، فإن صدقه / ثانياً[١١] على ملكه لم يصر مالكاً للعبد بإقراره ، لأنه بالإقرار الأول زال مكله فلم ينفذ[١٢] إقراره ، ولكن يلزمه بالإقرار الثاني رفع يده ولايمنع الثاني منه وإن[١٣] لم يحكم له بالملك لعدم المنازع له[١٤] ، وا لله أعلم بالصواب[١٥] . [ك/٢٥٩/أ]

---

(١) انظر : حلية العلماء ٣٦٣/٨ ، الحاوي الكبير ٦٦/٨ - ٦٧ ، روضة الطالبين٤١٥/٤ - ٤١٦، أسنى المطالب ٥٠٤/٢ .

(٢) في (س) : " يرفع " .

(٣) في (س) زيادة بعد كلمة عنه : " لزوال ملكه بالإقرار " و لم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٤) في (س) : " يرفع " وفي (ط١) (ط٢) : " يرتفع " .

(٥) في (م) : " سوى " .

(٦) في (ك) : " تقرير " .

(٧) في (ط٢) : " يستحق " وهو خطأ .

(٨) في (ك) : " دفغ " وهو خطأ .

(٩) في (م) (ط١) (ط٢) : " عنه " .

(١٠) في (س) : الألف ساقطه من" إن" .

(١١) في (م) : " ثانياً " غير واضحة .

(١٢) في (س) : " يؤثر " .

(١٣) في (س) : " فإن " .

(١٤) انظر : الحاوي الكبير ٦١/٨ ، أسنى المطالب ٥٠٥/٢ ، حاشية الرملي على شوبري ٥٠٤/٢ .

(١٥) ساقطة من(س) (م) (ط١) (ط٢) وأثبتها من(ك) .

٢٥ / مسألة : [في حكم الإقرار بالعبد الموروث لشخص ، ثم لآخر]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو أقر أن العبد الذي تركه أبوه لفلان ، ثم وصل أو لم يصل ، دفعه أو لم يدفعه ، فقال : بل لفلان آخر ، فهو للأول ، ولا غرم عليه للآخر ، ولايصدق على إبطال إقراره /في مال قد قطعه[1] للأول).[2]

[م/٢٢/ب]

قد مضى نظير هذه المسألة ، **وصورتها** : أن يقول وارث ميت قد ترك أبوه عبداً: هذا العبد الذي تركه أبي لزيد ، لابل لعمرو ، فهو للأول دون الثاني ، سواء[3] قال ذلك متصلاً أو منفصلاً وهو معنى قول الشافعي : وصل أو لم يصل[4] . وهل يلزم غرم قيمته للثاني ، أم لا؟ على قولين ذكرنا وجههما ، واختلاف أصحابنا في موضعهما [5] .

فقالت طائفة : القولان إذا سلمه الحاكم ، فإن كان [هو][6] الدافع له ، غرم قولاً واحداً.[7]

وقالت طائفة : بل القولان في الموضعين معا[8] ، وهو الأظهر من قول الشافعي ، لأنه قال ههنا : دفعه أو لم يدفعه[9] ، فلا غرم عليه للآخر ، وسواء كان عامداً في إقراره للأول أو خاطئاً لأن العمد /والخطأ في الأموال سواء .[10]

[س/٢١٢/أ]

---

(١) في (ك) (س) (م) " قطع به " . وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٣ ، ومن(ط١) (ط٢) .

(٢) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٣) في (م) : " سوى " .

(٤) الأم ٢٢٢/٦ .

(٥) تقدم ذلك في (ص١٣٤ - ١٣٥) من هذا البحث .

(٦) في جميع النسخ " هذا " وما بين المعقوفتين من المحقق .

(٧) وذهب إلى هذا القول أبو علي الطبري ونفر من الشافعية انظر : الوسيط ٣٥٣/٣ ، حلية العلماء ٣٦١/٨ ، التهذيب ٢٥٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤١/٥ ، روضة الطالبين٤٠١/٤ .

(٨) انظر : الوسيط ٣٥٣/٣ ، حلية العلماء ٣٦١/٨ ، التهذيب ٢٥٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤١/٥ ، روضة الطالبين٤٠١/٤ .

(٩) انظر : مختصر المزني ص ١١٣ .

(١٠) انظر : شرح صحيح مسلم للنووى ١٤٥/١٣ ، قواعد الأحكام ١٧٨/١ ، زاد المحتاج ٨١/٣ ، منح الجليل ٥١٢/٣ ، أحكام تلف الأموال في الفقه الإسلامي للدكتور عبدالله الغطيمل ص ٥٢ - ٦٠ (رسالة دكتوراه لم تطبع إلى تاريخ هذا البحث) .

وحكى أبو إسحاق المروزي عن بعض أصحابنا : إن[١] أخطأ ، فلا غرم عليه ، وإن عمد فعلى قولين .[٢]

والأصح ما قلناه ، تعليلاً بما ذكرنا ، [والله أعلم بالصواب][٣] .

---

(١) "إن" ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٢) انظر : روضة الطالبين٤/٤٠٣ - ٤٠٤ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

٢٥ / مسألة : [في حكم إنكار السيد إقراره بعتقه لعبده ، وأثر ذلك على العبد]

قال الشافعي رحمه الله : (وإذا شهدا على رجل أنه أعتق عبده ، فَردًّا ، ثم اشترياه ، فإن صدقهما البائع رَدَّ الثمن ، وكان له الولاء ، وإن كذبهما عتق بإقرارهما ، والولاء موقوف ؛ فإن مات العبد وترك مالاً ، كان[١] موقوفاً حتى يصدقهما ، فيرد الثمن إليهما ، والولاء له دونهما قال المزني ....) الفصل[٢] .[٣]

وصورتها : في عبد ادعى على سيده أنه أعتقه ، فأنكره[٤] ، فالقول قول السيد مع يمينه وهو[٥] على الرق إلا أن يقيم بينة بالعتق ، والبينة شاهدان لاغير .[٦]

فإن شَهد على السيد بعتقه شاهدان ، فإن كانا عدلين[٧]، حكم بشهادتهما وعتق العبد بها ، وصار حرا[٨] ، وللسيد

(١) " كان" ساقطة من متن(م) مثبته في هامشها .

(٢) ساقطة من(م) .

(٣) وتتمة المسألة : " قال المزني رحمه الله : أصل قوله : أن من له حق منعه ، ثم قدر عليه أخذه ، ولايخلو المشتريان في قولهما في العتق من صدق أو كذب فإن كان قولهما صدقاً ، فالثمن دين لهما على الجاحد لأنه باع مولى له ، وما ترك فهو لمولاه ، ولهما أخذ الثمن منه ، وإن كان قولهما كَذِباً ، فهو عبدهما وما ترك فهو لهما ، واليقين أن لهما قدر الثمن من مال الميت إذا لم يكن له وارث غير بائعه وترك أكثر من الثمن ، وإن كان ما ترك أقل من الثمن لم يكن لهما غيره " ا.هـ. مختصر المزني ص ١١٣، وفي (ط١) نقل كامل نص المختصر في أعلى الصفحات مع كلام الماوردي.

(٤) في (م) : " فانكره " ساقطة في المتن مثبته في الهامش .

(٥) وهو : أي العبد .

(٦) انظر : الحاوي الكبير ١٥/١٨ ط : الأولى بتعليق : على معوض وعادل عبد الموجود .

(٧) العَدالة : في اللغة مصدر عدل ، والعَدْلُ : القصد في الأمور وهو خلاف الجور .

وفي الاصطلاح : صفة في الإنسان تحمله على اجتناب الكبائر ، وعدم الإصرار على الصغائر وتجنب ما فيه خسة ودناءة من التصرفات . انظر :المصباح المنير ٣٩٦/٢، مختار الصحاح ص ٢٠٩ ، التعريفات ص ١٤٧، معجم لغة الفقهاء ص٣٠٦ .

(٨) انظر : الحاوي الكبير ١٥/١٨ ، روضة الطالبين٣٦٢/٤ .

ولاؤه[١] [٢] وإن كان مُنكراً لعتقه ؛ لأن العتق مُوجب للولاء، وقد حكم عليه بالعتق فوجب أن يُحكم له بالولاء ، وعليه أن يرد عليه ما أخذه من كسبه من بعد العتق إلى حين الحكم ، إلا قدر النفقة عليه .

وإن لم يكونا عدلين[٣] رُدا[٤] ، وكان العبد على الرق ، وللسيد أن يتصرف فيه كتصرفه من قبل في تملك اكتسابه[٥] ، والتزام نفقته[٦] ، والتمكين من بيعه[٧] .[٨]

فإن[٩] عاد الشاهدان بعتقه ، فاشترياه ، صح الشراء[١٠] ، ولزمهما الثمن ، وكان العقد من جهة السيد بيعاً ، ومن جهة الشاهدين[١١] افتداء[١٢] ؛ وإنما صح الشراء وإن اعتقدا

(١) الولاء لغة : النصرة والقرب والدنو ، وهو أثر من آثار العتق ، واشتق هنا من الولي بمعنى : القرابة يقال: فلان وفلان بينهما ولاء : أى قرابة حكمية تنجت من العتق أو الموالاة .
وفي الاصطلاح : عصوبة ناشئة أخوية حدثت بعد زوال ملك متراخية عن عصوبة النسب تقتضى للمعتق وعصبته الإرث وولاية النكاح والصلاة عليه والعقل عنه . وعرف أيضاً بأنه : رابطه بين شخصين كرابطة النسب سببها اليد والإحسان من المعتق .انظر :حلية الفقهاء لابن فارس ص ٢٠٨ ، المصباح المنير ٦٧٢/٢ ، مختار الصحاح ص ٣٥٨، التعريفات ص ٢٥٥ ، المطلع ص ٣١١ - ٣١٢ ، أنيس الفقهاء ص ٢٦١ - ٢٦٢، روضة الطالبين١٧٠/١٢ ، نهاية المحتاج ٣٩٤/٨ ، معجم لغة الفقهاء ص ٥٠٩ .

(٢) انظر : الحاوي الكبير ١٥/١٨ ، الوسيط ٤٨٣/٧ ، التهذيب ٣٩٨/٨ ، روضة الطالبين١٧٠/١٢.

(٣) لم يكونا عدلين: بأن كانا فاسقين ، فردت شهادتهما بسبب فسقهما .

(٤) في (م) : " يردا " .

(٥) تملك اكتسابه : أي ما يكتسبه العبد من مال في حرفة أو مهنة يكون ملكاً لسيده .

(٦) التزام نفقته : أي أن على السيد أن يدفع ما يحتاج إليه العبد من النفقة في المطعم والمشرب والملبس والمسكن وتوابعها .

(٧) التمكين من بيعه : أي أنه يحق للسيد أن يعرضه للبيع على الآخرين متى شاء .

(٨) انظر : الحاوي الكبير ٢٧٥/١٧ .

(٩) في (م) (ط١) (ط٢) : " فإذا " .

(١٠) في (م) : " الشري " .

(١١) في (ك) : " السيد " وهو خطأ .

(١٢) في (ط١) (ط٢) : " اقتداء " والصواب ما أثبته . والافتداء : من فداه يفديه فداء وفدى ، وفاداه =

حريته استنقاذاً له من رق ظلم ، وأسْرِ عُدوان ، كالمسلم إذا اشترى مأسوراً من مشركٍ صح الشراء ، وإن كان حُراً ؛ استنقاذاً له من أسْرِ ظُلم ويد التغلب[1] /، لا لملك ما اشترى .[2] [م/٢٣/أ]

● وكمن شهد على رجلٍ بطلاق[3] زوجته ، ثم بذل للزوج / في خلعها مالاً ، صح الخلع[4]، ولزمه العوض[5] ، وإن اعتقد الفرقة قبل الخلع ؛ استنقاذاً لها من فرج حرام.[6] [ك/٢٦٠/أ]

فلذلك ما[7]صح الشراء ،ولزم الثمن ، وليس كمن أقر بأخت من رضاع[8] ، أنه لايصح أن يتزوجها ؛ لأنه ليس فيه استنقاذ من معصية ولاغرض يصح لقاصد .

= يُفاديه مفاداة ، إذا أعطى فداءه وأنقذه والفدية هي : البدل الذي يدفع لتخليص مكلف من مكروه توجه إليه ، أما الافتداء : فهو أن يُترك الأسير ويطلق مقابل مال أو أسير آخر .

انظر : المصباح المنير ٤٦٥/٢ ، النهاية في غريب الحديث ٤٢١/٣ ، مختار الصحاح ص ٢٤٥ ، التعريفات ص ١٦٥ ، طلبة الطلبة ص ٣٢٧ ، المطلع ص ٢١٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٣٨ .

(١) يد التغلب : أي يد القهر . انظر : مختار الصحاح ص ٢٣٧ .

(٢) انظر : روضة الطالبين٣٦١/٤ ، وصحح النووي الشراء .

(٣) الطَّلاَقَ : لغة : التخلية ورفع القيد مطلقاً ، يقال : أطلق الفرس ، إذا أخلاه . وشرعاً : حل قيد النكاح أو بعضه . انظر : الصحاح ١٥١٨/٤ ، المغرب ٢٥/٢ ، المصباح المنير ٣٧٦/٢ ، التعريفات ص ١٤١ ، المطلع ص ٣٣٣ ، أنيس الفقهاء ص ١٥٥ ، النظم المستعذب ٧٨/٢ .

(٤) الخُلْعُ : بضم الخاء وفتحها ، في اللغة : الإزالة مطلقاً.
وشرعاً : فراق الرجل امرأته على عوض تبذله له هي أو من يصح تبرعه من أجنبي ونحوه . انظر : المصباح المنير ١٧٨/١ ، مختار الصحاح ص ٩٨ ، التعريفات ص ١٠١، النظم المستعذب ٧١/٢، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٦٠،أنيس الفقهاء ص ١٦١، المطلع ص ٣٣١،معجم لغة الفقهاء ص ١٩٩ .

(٥) العوض : هو البدل . انظر : المصباح المنير ٤٣٨/٢ .

(٦) أي انقاذاً من البقاء مع رجل أصبح فرجها عليه حراماً بالطلاق .

(٧) " ما " ساقطة من(ط١) (ط٢) . والمقصود بما صح الشراء : أي أن العقد في حقهم ليس بيعاً وإنما هو افتداء . وإن كان السيد يراه بيعاً ، والزوج يراه خلعاً .

(٨) في (ط١)(ط٢):"الرضاع" .والرَضاع : في اللغة : بفتح الراء وكسرها مصدر : رضع الصبي الثدي ، أي مَصَه . وفي الشرع : هو حصول لبن المرأة ، أو ما حصل منه في معدة الطفل أو دماغه .
انظر : معجم مقاييس اللغة ٤٠٠/٤ ، المصباح المنير ٢٢٩/١ ، مختار الصحاح ص ١٢٨ ، التعريفات ص ١١١ ، المطلع ص ٣٥٠ ، أنيس الفقهاء ص ١٥٢ ، كتاب الرضاع من الحاوي للماوردي بتحقيق عامر الزيباري ص ٢٩ ، مغني المحتاج ٤١٤/٣ ، حاشية الشرواني على تحفة المحتاج ٢٧٠/٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٢٣ .

١/ فصل : [في ثبوت حرية العبد بإقرارهما وإن كانا هما المشتريان له]

فإذا ثبت صح الشراء ، ولزم[١] الثمن ، عتق عليهما ، وصار حُراً بسابق إقرارهما ؛ لأن قولهما وإن[٢] رد[٣] على غيرهما ، فهو إقرار منهما نافذ عليهما ، فصار كمن أُتي بمال من دين له فامتنع من قبضه ، وقال : هو مغصوبٌ من فلان، لم يُقبل قوله على صاحب اليد ما لم يكمل قوله[٤] ببينة[٥] عادلة ، وكان لغريمه أن يجبره/ على قبضه أو إبرائه[٦] ، فإذا قبضه لزمه [س/٢١٢/ب] رده على من أقر[٧] بغصبه منه بسابق إقراره ؛ لأن قوله : وإن رُدَّ على غيره ، فهو مقبول على نفسه .

وإذا عَتَق[٨] وصار حرا ، ملك كسبه ، وسقطت نفقته عنه .[٩]

ولو كان بدل[١٠] العبد[١١] أمة جاز له أن يتزوجها مع وجود الطول .[١٢]

---

(١) هكذا في (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ " لزوم " .

(٢) في (ط١) (ط٢) زيادة " كان" بعد " إن" ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٣) في (م) (ط١) (ط٢) : " يرد " .

(٤) في (س) (م) (ط١) (ط٢) : " بقوله " بزيادة الباء ، وما أثبته من(ك) .

(٥) في (م) (ط١) (ط٢) : " بينة " الباء الأولى ساقطة .

(٦) الإبراء : بكسر الهمزة من أبرأ : أي عوفي من المرض ، ويستعمل في : الإحلال من التبعة في الدنيا والذنب ، واستعمل في : إسقاط الحق الثابت في الذمة ، وهو المراد في هذا الموضع . انظر : المصباح المنير ٤٧/١ ، المغرب ٩٢/٢ ، مختار الصحاح ص ٣٠ ، المطلع ص ٣١٦ ، معجم الفقهاء ص ٣٨ .

(٧) في هامش (م) زيادة : " له " بعد " أقر " ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٨) أي العبد .

(٩) والمراد : أن العبد إذا اعتق في هذه الصورة المتقدمة وصار حرا ترتب على ذلك : جواز تملكه لما يكسب من أموال ، وسقطت نفقته عن سيده الذي عتق عليه .

(١٠) بدل العبد : أي مكانه .

(١١) في (ك) زيادة : " لر " قبل . " أمة " وهي خطأ من النُساخ .

(١٢) الطَّوْلُ : بتشديد الطاء وفتحها : في اللغة الفضل والقدرة والسعة والغنى .

وفي الشرع : القدرة المادية على نكاح الحُرة من مهر ونفقة . انظر : المصباح المنير ٣٨١/٣ ، مختار الصحاح ص ٢٠١ ، طلبة الطلبة ص ١٣٨ ، مفردات الراغب ص ٣٢١ ، المطلع ص ٣٢٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٩٤ .

● ولو كانت الأمة قد ولدت في يد السيد أولاداً ، فملك الشاهدان أولادها ، عتقوا لإقرارهما بعتق الأم ، وأولاد الحرة أحراراً .

● فلو ملك الشاهدان النصف ، ممن شهدا بعتقه عتق عليهما ذلك النصف ، ولاتقويم[1] عليهما في النصف الباقي[2] ؛ لأننا لم نمض العتق عليهما بمباشرة منهما ، وإنما أمضيناه بإقرارهما على غيرهما ، ولأنهما والعبد معترفون بحرية جميعه ، والبائع معترف برق جميعه فلم / يكن معترفاً بما يوجب التقويم فسقط[3] .　[ك/٢٦٠/أ]

● ثم هكذا[4] الكلام لو كان أحد الشاهدين هو المشتري في صحة العقد ونفوذ العتق[5]؛ إذ هو به مُقرٌّ[6].

ولو لم يشتره ، ولكن وَرِثَهُ ، عتق عليه أيضاً ؛ لأن حصول ملكه بأي وجه كان موجب[7] لعتقه[8] بالإقرار .[9]

---

(١) التقويم : مصدر مأخوذ من قومته ، تقويماً ، فتقوم ، بمعنى : عدلته فتعدل ، وقومت المتاع : جعلت له قيمة معلومة .

والمراد بتقويم العبيد : تحديد قيمة عادلة للعبد ، بحيث إذا أعتق نصفه ، وجب دفع نصف قيمته للشريك الآخر ليعتق عليه ، أو سعى العبد فيها ، أو يعّتق على الشريك الآخر إن كان موسراً.

انظر : الحاوي الكبير ١٨/٥-٦ ، المصباح المنير ٥٢٠/٢ ، مختار الصحاح ص ٢٧٤ ، المطلع ص ٤٠٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٤٢ .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " الثاني " .

(٣) أي التقويم .

(٤) في (س) (م) : " هذا " .

(٥) في (ك) : " العقد " .

(٦) انظر : روضة الطالبين٣٦٢/٤ .

(٧) هكذا في (س) وفي بقية النسخ " موجباً " .

(٨) في (س) : " عتقه " .

(٩) انظر : الحاوى الكبير ١٥/١٨ وما بعدها .

٢ / فصل : [فيمن يكون له ولاء العبد]

فإذا ثبت نفوذ عتقه ، فولاؤه موقوف[١] ؛ لأن الشاهدين المشتريين يُقران به للبائع ، والبائع بإنكار العتق مُنكرٌ له .[٢]

● فإن عاد البائع فاعترف بالعتق ثبت له الولاء[٣] ، سواء اعترف به في حياة العبد أو بعد موته ، ترك مالاً أو لم يترك[٤] ، وعليه رد الثمن على الشاهدين .

● وإن كان[٥] على حال الإنكار حتى مات العبد المحكوم[٦] بعتقه على الشاهدين ، وترك مالاً ، وجب أن يُمان[٧] منه حتى يوارى ، فإن كان له وارث بغير الولاء من ذي فرض أو عصبة فله ميراثه ، وإن لم يكن له وارث [إلا][٨] بالولاء فميراثه موقوف ، لوقوف ولائه حتى /يتبين[٩] ، فيورث به .[١٠] [م/٢٣/ب]

---

(١) موقوف : أي محبوس لم يُعرف لمن هو ؟

(٢) انظر : الحاوي الكبير ٨/١٨ ، ٩ ، روضة الطالبين٤/٣٦٣ .

(٣) انظر : الحاوي ٧٩/١٨ ، ٨٠ .

(٤) لأن المُعْتَق إذا مات وترك مالاً ، فإن المولى يرثه بعد استيعاب أصحاب الفروض والعصبات .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " كانا " والصواب ما أثبته ؛ لأن المنكر : هو سيد العبد البائع له .

(٦) في (س) (م) : " الملحوم " وهي خطأ من الناسخ .

(٧) في (م) (ط١) (ط٢) : " يُعان" وهو خطأ ، والصواب ما أثبته .

يُمان:مأخوذ من المؤنة:وهي الثِقلُ والتعب والشدة. والمراد بها هنا: مؤونة تجهيز الميت:وهي فعل ما يحتاج إليه الميت من حين موته إلى أن يوارى في قبره من نفقات غسل ،وتكفين،وحمل ،ودفن وغيرها.

قال المحقق : وأوجب الماوردي رحمه الله هذا الحق وقدمه على غيره ؛ لأن الميراث انتقل إلى الورثة لاستغناء الميت عنه ، فهو فضل عن حاجته ، ومؤنة التجهيز لايستغني عنها فقدمها على الإرث ؛ لأنها من حاجاته الأصلية . انظر : المصباح المنير ٥٨٦/٢ ، مختار الصحاح ص ٣١٣ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١١١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٩٨ ، نهاية المحتاج ٤/٦ ، ٢ ، الإقناع للحجاوى ٨١/٣ ، أحكام الميراث للدكتور محمد السرجاني ص ٣١ - ٣٢ .

(٨) في جميع النسخ " ولا بالولاء " ، والمحقق يرى أنها تصحيف ، لذا رأيت أن تكون: "إلا بالولاء" كما أثبته أعلاه .

(٩) في (ك) (م) : " يبين" وما اثبته من(س) .

(١٠) انظر : الحاوي الكبير ٨٠/١٨ ، ٩١ ، روضة الطالبين٤/٣٦٣

٣ / فصل :[في حكم رجوع الشاهدين المقرين بعتق العبد بقدر مادفعاه في ثمنه بعد ثبوت حريته]

فإن[١] طلب الشاهدان المشتريان من تركته قدر ماورثاه[٢] في ثمنه .

قال المزني : فذلك[٣] لهما ؛ لأنه لايخلو قولهما في العتق من صدق أو كذب ، فإن كان صِدقاً ، فالثمن دين لهما على البائع الجاحد ، والتركة ماله ، وقد تعذر عليهما الوصول إلى الثمن من غيرها ، فجاز أن يتوصلا منها إلى أخذه .

وإن كان قولهما كذباً[٤] ، فهو عبدهما ، وما تركه مال لهما ، فصارا مالكين لقدر الثمن منه يقيناً[٥] ، فاختلف أصحابنا في ذلك على وجهين :

أحدهما : وهو قول أبي إسحاق ، وابن أبي هريرة ، والأكثرين من أصحاب الشافعي : أن الأمر على ماذكره المزني ، وأنه يحكم للمشترين بقدر الثمن من تركته[٦] ، للتعليل الذي ذكره ، وقد نص الشافعي رحمه الله على ذلك/ في كتاب الإقرار بالحكم الظاهر .[٧] [س/٢١٣/أ]

وإنما قال الشافعي ههنا كان[٨] ماله موقوفاً[٩] ، يعني : في استحقاقه إرثاً .

والوجه الثاني : لايستحق المشتريان من ثمنه شيئاً ، ونسب قائل هذا الوجه المزني إلى الخطأ في قوله[١٠] ، تعليلاً بأن ما بذله المشتريان فدية تطوعا بالتقرب إلى الله تعالى بها ، فلم يجز لهما بعد التطوع الرجوع بها .

---

(١) في (س) : " فأما " وفي (م) (ط١) (ط٢) : " وإن" ، وما أثبته من(ك) .

(٢) في (ك) : " ماوزناه " .

(٣) في (ط١) (فذلك) ساقطة ، وفي (ط٢) : " فذاك " .

(٤) في (س) : " لذبا " الكاف ساقطة .

(٥) انظر : مختصر المزني ص ١١٣ .

(٦) انظر : روضة الطالبين٤/٣٦٣ .

(٧) انظر : الأم ٣/٢٤٤ ، حلية العلماء ٨/٣٦٥ ، روضة الطالبين٤/٣٦٣ .

(٨) في (س) : " إن" .

(٩) في (س) : " موقوف " .

(١٠) القائل هو ابن سريج والقفال كما في : حلية العلماء ٨/٣٦٥ ، روضة الطالبين٤/٣٦٣ .

وهذا التعليل من قائله خطأ مع وجود النص بخلافه[1] ؛ لأن مشتري الأسير من المشرك متطوع بما بذل من ثمنه[2] على وجه الفدية ، ثم له ارتجاعه[3] إذا قدر عليه ، ولو غُنِمَ المالُ من يد المشرك لم يملكه الغانم منه ، لأنه مَالٌ لمسلم[4] .[5]

قال الشافعي رحمه الله: ولو أسلم المشرك والمال في يده [6] ، كان عليه أن يرده ، ولباذله أن يأخذه[7] ، فكذا ما بذله المشتريان وإن كان تطوعاً منهما يجوز لهما ارتجاعه مع التطوع به ، والله أعلم بالصواب[8] .

---

(١) انظر النص في : مختصر المزني ص ١١٣ ، وقد تقدم في ص(١٨٠) من هذا البحث .

(٢) في (ك) : " ثمنه قيمته " .

(٣) في (س) : " ارتجاعها " .

(٤) في (س) : " المسلم " .

(٥) انظر : روضة الطالبين٤/٣٦٣ .

(٦) المقصود بالمال الذي في يده ، أي مال ثمن الأسير الذي دفعه المشرك الآسر .

(٧) لم أقف عليه في الأم ، لكن جاء في مختصر المزني ص ٢٧٣ ما نصه : " قال الشافعي رحمه الله .... : ولا أعلم أحداً خالف في أن المشركين إذا أحرزوا عبداً لمسلم فأدركه وقد أوجف عليه قبل القسم أنه لمالكه بلا قيمة .. " ا.هـ

(٨)زيادة من(ك) ليست بباقي النسخ .

٢٧ / مسألة[١] : [في الإقرار بدراهم فسرها بأنها نقص أو زُيّف]

قال الشافعي رحمه الله[٢] : (ولو قال : له عليَّ دراهم ، ثم قال : هي نقص[٣] أو زُيَّف[٤] ، لم يُصدق)[٥] .

اعلم أن الدرهم[٦] في حقيقته عبارة عن (وزنه وقدره)[٧] ، وقد يُعبر به عن المضروب[٨] غير أن الحكم فيه متعلق بالقدر منه[٩] ، ومقاديرها مختلفةٌ في البلاد

---

(١) في (ط٢) زيادة " قال المزني " .

(٢) في (م) رضي الله عنه "

(٣) نَقْصٌ : أي ذهب منه شيء بعد تمامه ، والدرهم الناقص : هو الذي غير تام الوزن.

انظر : المصباح المنير ٦٢١/٢ ، متن اللغة ٥٣١/٥ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٨٦ .

(٤) زُيَّف : بضم الزاي وتشديد الياء المفتوحة ، جمع زائف . يقال : زَافَتِ الدَّراهـمُ تَزِيف ، زيفا أي: رَدُؤَت. والدارهم الزُّيوف قال بعضهم : هي المطلية بالزئبق المعقود بمزواجة الكبريت ، وقدرها كصنج الميزان. وقال آخرون: هي التي خُلط بها نحاس أو غيره ففاتت صفة الجودة منها ، ولم تخرج من اسم الدراهم . وقال غيرهم : هي الدراهم الرديئة التي يردها بيت المال ولايقبلها لعلة فيها .

انظر : المصباح المنير ٢٦١/١ ، مختار الصحاح ص ١٤٣ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٤٣ ، طلبة الطلبة ص ٢٣٧ ، المطلع ص ٤١٥ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٣٥ .

(٥) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٦) في (ك) : " الدراهم " .

والدرهم : قطعة نقدية مضروبة من الفضة ، وهو معرب ، قيل بأن أصلها من: درم الفارسية ، وقيل: من درضمة اليونانية ، ووزن هذه القطعة ستة دوانق ، وكل دانق ثماني حبات خردل أو (٥٢,٤)حبة شعير ، وتعدل بالغرامات = ٢,٩٧٩ غراماً .

انظر : الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان لابن الرافعة ص ٥٢ ، المصباح المنير ١٩٣/١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٨ .

(٧) في (س) : " وزن وقدر " الهاء ساقطة في الكلمتين.

(٨) الضَّرْبُ : بفتح فسكون هو الصيغة والمثل والشكل والصفة .

انظر : متن اللغة ٥٤١/٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٨٣ .

(٩) يتضح من كلام الماوردى هذا ، أنه يرى أن الدرهم له مفهومان: =

فدراهم **الإسلام** أوسطها / وهي التي وزن كل درهم منها ستة دوانيق[1] ، وكل دانق منها ثمانية[2] حبات[3] ، ووزن كل عشرة منها سبعة مثاقيل [4]، وهي أوسط الدراهم قدراً ، وهي الدراهم **الهرقلية**[5]. [ك/٢٦١/ب]

والدرهم الثاني : وهو **البغلي**[6] ، وهو أعلاها ، ووزنه ثمانية دوانيق[7] ، يزيد على

= الأول : كونه قطعة نقدية من الفضة ثابت الوزن والقدر .

والثاني : كونه صنجة صغيرة تستعمل في الوزن المجرد مضروبة على صفة أو شكل معين ثابت المقدار في الشريعة .انظر : تعليقات الدكتور محمد الخاروف على الإيضاح والتبيان لابن الرفعة ص ٥٢ .

(١) الدانِق : بفتح النون وكسرها يُراد به : الحصة أو القسم أو الجزء من كل شيء ، وهو وحدة وزن صغيرة من أجزاء كل من الدينار والدرهم والمثقال ، الدانق يزن في الدرهم : ثماني حبات شعير ، لأن الدرهم يزن٥٢,٤ حبة شعير . انظر :لسان العرب ١٠٥/٨ ، تاريخ العرب قبل الإسلام للدكتور علي جواد ٢١٠/٨ ، الأحكام السلطانية ص ١٠٤ ، الأموال لأبي عبيد ص ٢٩٦ ، المصباح المنير ١٩٣/١ ، الإيضاح والتبيان ص ٦١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٦ ، ٤٩٩ .

(٢) هكذا في (ك) : وفي (س) : " ثمانية " وفي (م) (ط١) (ط٢) " ثمان " .

(٣) حبات : أي من حبات الخردل " وهو نبات برى له بذور صغيرة مستديرة الحجم " .

انظر : الإيضاح والتبيان ص٥٠ وقال بعضهم : هي حبة الشعير المتوسطة التي لم تقشر وقطع ما ارتفع من طرفيها . المصدر نفسه ص ٥٧ .

(٤) المِثْقال : بكسر فسكون ، اسم لما ثَقُل صغيراً كان أو كبيراً ثم استعمل كاسم آلة من وحدات الوزن ووزن المثقال بالدراهم : درهم وثلاثة أسباع درهم ، ووزن المثقال بالذهب = ٧٢ حبة شعير ، وتعادل بالغرامات ٤,٢٤ غراماً .

ووزن المثقال من غير الذهب - أي للأشياء الأخرى = ٨٠ حبة شعير ، وتعادل بالغرامات = ٤,٥ غراماً . انظر : المصباح المنير ٨٣/١ ، الأوزان والمكاييل الشرعية للمقريزي ص ١٩ ، الإيضاح والتبيان لابن الرفعة ص ٤٨ - ٤٩ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٠٥ ، ٤٩٩ .

(٥) الهِرَقْلية : نسب إلى هرقل ، ملك الروم . انظر : المصباح المنير ص ٦٣٦ ، وهذه التسمية تفيد أن وزن الدرهم بالمثاقيل " وهو أن عشرة منها تزن سبعة مثاقيل " وهي النسبة التي كانت سائدة عالمياً في الجاهلية ، فأقرها النبي ﷺ . انظر :تعليقات الدكتور محمد الخاروف على الإيضاح والتبيان ص٥٣ .

(٦) الدرهم البغلي : نسبة إلى ملك يُقال له رأس البغل وقيل كانت تسمى العبدية ، وكذلك سميت أحياناً الدراهم السود الوافية . انظر : الإيضاح والتبيان لابن الرفعة ص ٥٩ ، المصباح المنير ١٩٣/١.

(٧) في (ط١) (ط٢) : " دوانق " الياء ساقطة .

درهم الإسلام ثلث وزنه .[١]

والدرهم الثالث : وهو **الطبري**[٢] ، وهو أدناها ، ووزنه أربعة دوانيق[٣] ، ينقص[٤] عن درهم الإسلام ثلث[٥] وزنه .[٦]

وقد تكون بين ذلك دراهم بلاد تقارب في / القدر وزن هذه كالدرهم الخوارزمي[٧] [م/٢٤/أ]

---

(١) فإذا كان وزن الدرهم البغلي : ثمانية دوانيق ، فيعدل بالحبات = ٦٤ حبة ، وبالغرامات = ٤,٧٧٦ غراماً . انظر : المصباح المنير ١٩٣/١ ، الإيضاح والتبيان لابن الرفعة ص ٦٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٤٩ .

(٢) الدرهم الطبري : منسوب إلى **طبرية** ، مدينة في شمال فلسطين من بلاد الشام تطل على شاطيء طبرية ، وهي قصبة كورة الأردن ، والنسبة إليها : طبراني على غير قياس ، فلما كثرت النسبة بالطبري إلى طبرستان اسم بلد من بلاد العجم ، فأرادوا التفرقة بين النسبتين ، فنسبوا إليها بطبراني. وطبرية فتحت صلحاً على يد الصحابي الجليل شُرحبيل بن حسنة رضي الله عنه – وقيل إنها سميت طبرية لأن بانيها هو ملك من الملوك اسمه طبارا ، وهي من أعظم مدن الشام حيث أرسل إليها عثمان رضي الله عنه أحد المصاحف التي بعثها إلى الأمصار . انظر : المصباح المنير ٣٦٨/٢ ، تقويم البلدان ص ٣٩ ، ٢٤٢ ، معجم البلدان١٧/٤-٢٠ ، أخبار الدول ٤١٠/٣- ٤١١ ، التهذيب للبغوي ٢٤٤/٤ ، حيث نص البغوي رحمه الله على أنها " طبرية الشام " التي تنسب إليها الدراهم الطبرية " .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " دوانق " ، وقال ابن الرفعة بأنه يزن : أربعة دوانيق ونصف .انظر : الإيضاح والتبيان ص ٦٠ .

(٤) في (س) زيادة (و) قبل (ينقص) ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٥) في (س) " بثلث " زيادة الباء في أول الكلمة .

(٦) فإذا كان وزن الدرهم الطبرى أربعة دوانيق ، فإنه قد وزن حديثا بما يعادل = ٢,١٢٥ غراماً . انظر : تعليقات الدكتور محمد الخاروف على الإيضاح والتبيان ص٦٠ .

(٧) الدرهم الخوارزمي :نسبة إلى خوارزم ، وتسمى أيضاً الدراهم الجوقية ، نسبة إلى جودقان بنواحي همدان: انظر : الايضاح والتبيان ص ٥٩ .

وخوارزم : ناحية مشهورة ذات مدن وقرى كثيرة ، وسيعة الرقعة ، فسيحة البقعة ، قيل : إن بها نهر جيحون الذي يخرج من بلاد بدخشان ، فيجمد في الشتاء مع كبره وعظمته ، ذكر الزمخشرى أن لها فضائلاً وخصالاً لاتوجد في غيرها من الأمصار ، وهي تقع في أفغانستان في العصر الحديث . انظر: تقويم البلدان ص٤٧٧، معجم البلدان٣٩٥/٢ - ٣٩٨، أخبار الدول وآثار الأول ٣٥٩/٣ .

وزنه ثلاثة[١] أرباع درهم .[٢]

فإذا تقرر هذا ، **وأقر الرجل بألف درهم** ثم قال : هي من **دراهم الإسلام** فهو مقبول منه[٣] ، سواء قال ذلك متصلاً أو منفصلاً لأمرين :

أحدهما : أنها الأغلب من دراهم الناس .

[**والثاني** : أنها المعهود عرفاً من مطلق دراهم[٤] الناس[٥] .][٦] [٧]

فإن قال : أردت الدراهم **البغلية** ، فمقبول ؛ لزيادتها على دراهم غالب الناس .[٨]

وإن قال : من الدراهم **الطبرية** ، وهي طبرية الشام[٩] ، فإن قال ذلك متصلا ، فهو مقبول[١٠] ، كالاستثناء ؛ لأن نقص الوزن كنقص الاستثناء من الأعداد .

وإن قال ذلك منفصلاً ، فلا يخلو حاله من أحد أمرين :

---

(١) في (م) : " ثلثة " .

(٢) فيكون وزن الدرهم الخوارزمي (أو الجوراقي) ، أربعة دوانيق ونصف الدانق ، ويزن بالغرامات = ٢,٣٦ غراماً . انظر : تعليقات الدكتور محمد الخاروف على الإيضاح والتبيان ص٦٠ .

(٣) انظر : الأم ٢١٩/٦ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، الوسيط ٣٣٦/٣ ، حلية العلماء ٣٤٢/٨ - ٣٤٣ التهذيب ٢٤٤/٤ - ٢٤٥ ، فتح العزيز ٣١١/٥ ، روضة الطالبين٣٧٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩١/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٣/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٧/خ . ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٧/خ .

(٤) في (ك) : " الدراهم " .

(٥) في (ك) : " الناس " ساقطة .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٧) انظر : المصادر نفسها الورادة في هامش (٣) .

(٨) انظر : المصادر نفسها الورادة في هامش (٣) .

(٩) سبق ايضاحها في ص (١٩٠) من هذا البحث .

(١٠) انظر : الأم ٢١٩/٦ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، الوسيط ٣٣٦/٣ ، حلية العلماء ٣٤٣/٨ ، التهذيب ٢٤٥/٤ ، ٢٤٥ ، فتح العزيز ٣١٢/٥ ، روضة الطالبين٣٧٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩١/٥-٩٢ ، أسنى المطالب ٣٠٤/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٧/خ ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٧/خ

• إما أن يكون من أهل ذلك البلد التي هي وزن دراهمهم ، أو لا . / [س/٢١٣/ب]

فإن لم يكن منهم وكان من غيرهم ، أو منهم ولكن في غير بلدهم ، لم يُقبل ذلك منه كما لايقبل منه الاستثناء المنفصل ؛ لأنهما نقصا [عدداً وقدرا[1] .][2] [3]

• وإن كان من أهل ذلك البلد وفيه ، كأهل طبرية الشام / إذا أقر الواحد منهم فيها [ك/٢٦٢/أ] بألف درهم ، ثم قال منفصلاً : أردت الدرهم الطبري ، أو كأهل خوارزم إذا قال المقر فيها بالدراهم[4] : أردت الدرهم الخوارزمي ففيه وجهان :

أحدهما : قاله أبو حامدٍ المروروذي[5] في جامعه من باب الإقرار بالحكم الظاهر :

---

(١) في باقي النسخ " عدد وقدر " عدا (ط١) (ط٢) فكما أثبته .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من متن(م) مثبت في هامشها .

(٣) انظر : الأم ٢١٩/٦ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، الوسيط ٣٣٦/٣ ، حلية العلماء ٣٤٣/٨ ، التهذيب ٢٤٥/٤ ، فتح العزيز ٣١٢/٥ ، روضة الطالبين٣٧٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩١/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٤/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٧/خ . ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٧/خ .

(٤) في (ك) : " بالدرهم " .

(٥) في (م) : " الخوارزمي " وفي هامشها " المروروذى " وما أثبته من(ك) .

وهو أبو حامد أحمد بن بشر بن عامر المروروذي : نسبة إلي مرو روذ إحدى مدن خراسان ، وتخفف فيقال : المروذي " وقد تشتبه بالمروزي " ، أحد أئمة الشافعية ، أخذ العلم عن أبي إسحاق المروزي ، وتفقه عليه خلق كثير من أهل البصرة وممن أخذ عنه أبو الفياض البصري . وابن أبي حامد الطوسي ، جمع بين العلم والأدب ، صنف : الجامع الكبير في المذهب ، والإشراف على أصول الفقه ، وشرح مختصر المزني ، توفي رحمه الله سنة (٣٦٢هـ) . انظر ترجمته في : طبقات الشافعية لابن الصلاح ٣٢٧/١ ، مختصر طبقات الفقهاء للنووي ص ٣١٩ - ٣٢٠ ، العقد المذهب لابن الملقن ص ٥٢ ، طبقات ابن قاضي شهبه ١٣٧/١ - ١٣٨، شذرات الذهب ٤٠/٣ .

إيضاح : ذكر من ترجم لأبي حامد المروروذي بأن الشيرازي وابن خلكان وغيرهما قد أخطأوا في ترجمته ، فذكروا أنه : أحمد بن عامر بن بشر ، فهذا سهو منهم . انظر : البداية والنهاية ٢٠٩/١١ ، طبقات ابن هداية الله ٨٦ - ٨٧ ، طبقات الشيرازي ص ١١٤ ، وفيات الأعيان ٦٩/١ ، ٧٠ .

أن ذلك[١] مقبول منه ، كما يلزمه[٢] ذلك في إطلاق البيع .[٣]

والوجه الثاني : وهو قول أبي حامد الإسفراييني[٤] : أنه[٥] لايقبل منه إلا دراهم الإسلام ؛ لأن عرف البلاد في الإقرار غير معتبر ، وإن كان معتبراً في البيع .[٦]

---

(١) في متن(م) : " كان" مصوبة في الهامش بمثل ما أثبته .

(٢) في (م) (ط١) (ط٢) : " يلزم " .

(٣) المهذب ٣٤٨/٢ ، الوسيط ٣٣٦/٣ ، حلية العلماء ٣٤٣/٨ ، التهذيب ٢٤٥/٤ ، فتح العزيز ٣١٢/٥ ، روضة الطالبين٣٧٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩١/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٤/٢ ، وهذا الوجه هو الأصح كما نص عليه النووى في روضة الطالبين٣٧٨/٤ .

(٤) تقدمت ترجمته عند الحديث عن شيوخ الماوردي رحمه الله في ص (١٣) من قسم الدراسة .

(٥) " أنه " ساقطة من(ط١) (ط٢) .

(٦) انظر : المهذب ٣٤٨/٢ ، الوسيط ٣٣٦/٣ ، حلية العلماء ٨/٣٤٣ ، التهذيب ٢٤٥/٤ ، فتح العزيز ٣١٢/٥ ، ٣٧٨ ، مغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩١/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٤/٢. والسبب في إعتبار العرف في البيع وعدم اعتباره في الإقرار بينه النووي رحمه الله تعالى فقال: " ويخالف البيع ، فإنه يحمل على سكة البلد ، لأنه إنشاء معاملة والغالب ، أن المعاملة في كل بلد بما يروج فيه ، والإقرار ، إخبار عن حق سابق ، وربما ثبت في ذمته ببلد آخر فوجب قبول تفسيره " . روضة الطالبين٣٧٩/٤ .

١ / فصل : [في الإقرار بدراهم فسرها بأنها زُيّف]

ولو قال بعد إقراره[١] بالألف هي زيف ، فهذا نقص للجنس دون القدر ، فلا يخلو حال ذلك الزيف من أن يكون فيها فضة أم لا ؟

● فان لم يكن فيها فضة ، لم يقبل ذلك منه ، سواء قاله منفصلا أو متصلا ؛ لأن اسم الدرهم لايتناولها ، فصار كالاستثناء الرافع لكل الجملة ، فيكون[٢] مردوداً متصلا أو منفصلا.[٣]

● وإن كان فيها فضة ، فإن قال ذلك متصلا ، قُبل منه ، وإن قاله منفصلا لم يُقبل، كالاستثناء لبعض الجملة ؛ إلا أن يكون في بلدٍ تلك دراهمهم ، فيخرج[٤] على الوجهين الماضيين .[٥]

---

(١) في (م) (ط١) (ط٢) : " الإقرار " .

(٢) في (ك) : " يكون" الفاء ساقطة من أولها ، وفي (م) : " يلون" الكاف ساقطة .

(٣) انظر : الأم ٢١٩/٦ ، المهذب ٣٤٨/٢ - ٣٤٩ ، التهذيب ٢٤٥/٤ ، فتح العزيز ٣١٢/٥ - ٣١٣ روضة الطالبين٣٧٩/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩٢/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٤/٢ .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " فيخرجه " .

(٥) انظرهما في ص (١٩٢ - ١٩٣) من هذا البحث .

٢ / فصل : [في الإقرار بدرهم فسره بأنه صغير أو كبير]

ولو قال : له عليَّ درهم كبير ، فعليه درهم من وزن دراهم الإسلام ، وزنه ستة دوانيق[١] ، إلا أن يريد البغلي الذي هو أزيد منه فيلزمه بإرادته .[٢]

ولو قال : له عليَّ درهم صغير ، وقال : أردت الطبري الذي وزنه أربعة دوانيق قُبل منه / ؛ لأنه أصغر الدراهم وزناً ، وكان[٣] إقراره لبيانه محتملا ، وخالف حال الإطلاق[٤] [ك/٢٦٢/ب] والله أعلم بالصواب .

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " دوانق " .

(٢) انظر : الأم ٢١٩/٦ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، الوسيط ٣٣٦/٣ ، فتح العزيز ٣١٣/٥ ، روضة الطالبين٣٨٠/٤ ، ورجح الرافعي والنووي بأن المذهب أنه كمن قال له علي درهم . وذكر البغوي بأنه إن كان في بلد أوزانهم ناقصة أوتامه لزمه درهم الإسلام ، وإن كانت أوزانهم زائدة ، لزمه من نقد البلد . انظر : التهذيب ٢٤٥/٤ .
واستشكل ذلك الرافعي والنووى من البغوي .
وانظر : مغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩٢/٥ ، أسنى المطالب ٤٠٣/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٧/خ .

(٣) في (س) (ط١) (ط٢) : " فكان" بالفاء .

(٤) انظر : الأم ٢١٩/٦ ، المهذب ٣٤٨/٢ ، الوسيط ٣٣٦/٣ ، التهذيب ٢٤٥/٤ ، فتح العزيز ٣١٣/٥ ، روضة الطالبين٣٨٩/٤ ، ٣٩٠ ، مغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩٢/٥ ، أسنى المطالب ٤٠٣/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٧/خ ، وجعل البغوي : لزوم نقد البلد إذا كان ببلد وزنه كوزن مكة ، فعليه وزن مكة . انظر : التهذيب ٢٤٥/٤ .

٢٨ / مسألة : [في أن المقر بالدراهم يرجع إلى بيانه في صفتها وسكتها]

قال الشافعي رحمه الله: (وإن[١] قال : [هي من][٢] سكة كذا وكذا ، صدق مع / يمينه ، كان أدنى الدراهم أو أوسطها جائزة[٣] بذلك البلد أو غير جائزة[٤] كما لو[٥] قال : له عليَّ ثوب ،[أعطاه[٦] أي ثوب][٧] أقربه وإن كان لايلبسه أهل بلده . [م/٢٤/ب]

(قال المزني) : في قوله : إذا قال : له علي دريهم[٨] أو دريهمات ، فهي وازنة قضاء ....)[٩] إلى آخر الفصل من كلامه .

اعلم أن المقر بالدراهم يُرجع إلى بيانه في صفتها وسكتها .

فإذا قال:هي من دراهم البصرة ، أو من[١٠] سكة[١١] بغداد[١٢] قبل منه سواء كان ما ذكره/ [س/٢١٤/أ]

---

(١) في (ك) (س) (م) : " ولو " وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٣ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من جميع النسخ وأثبته من مختصر المزني ص ١١٣ .

(٣) في (ك) : " جارية " .

(٤) في (ك) : " جارية " .

(٥) " لو " ساقطة من متن(م) مثبتة في هامشها .

(٦) في (م) : " أعطى " .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من(س) .

(٨) في (م) : " وقال " .

(٩) وتتمة المسألة (... على قوله إذا قال : له عليَّ دراهم فهي وازنة ولايشبه الثوب نقد البلد ،كما لو اشترى بدرهم سلعة جاز لمعرفتهما بنقد البلد وإن اشتراها بثوب لم يجز لجهلهما بالثوب) . مختصر المزني ص ١١٣

(١٠) " من " ساقطة في (م) (ط١) (ط٢) .

(١١) في (م) : " بسكة " بزيادة الباء في أولها .

(١٢) بغداد : مدينة عظيمة تقع على نهر دجلة ، كره الفقهاء تسميتها بغداد، لأن معناه عطية الصنم ؛ لأن بغْ : صنم ، وداد : عطية .تسمى مدينة السلام والزوراء بناها الخليفة العباسي أبو جعفر المنصور سنة ١٤٦هـ ،وكانت عاصمة الدولة العباسية .لها مميزات كثيرة ، هواؤها لطيف ، وماؤها عذب ، وتربتها طيبة، ذكر بأن بها أكثر من ثلاثين ألف مسجد، ولها تاريخ عريق ، وماض تليد ، هي عاصمة دولة العراق حديثاً . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٣٨/٣ - ٣٩ ، أخبار الدول ٣٢٤/٣ .

من غالب نقد البلد ، أو من غيره ، أعلى[1] أو أدنى ، قاله متصلاً أو منفصلاً .[2]

وقال المزني : يلزمه في إطلاق إقراره من غالب نقد البلد دون غيره .

فإن بين من غير نقد البلد لم أقبل منه ، إلا أن يكون أعلى .[3]

استدلالاً بأمرين :

أحدهما : أنه لما كان مطلق الدراهم وزناً يوجب حملها على دراهم الإسلام ، ولايرجع إلى بيانه فيها ، وجب أن يكون مطلق الدراهم جنساً يوجب حملها على العرف من غالب نقد البلد ، ولايرجع إلى بيانه فيه .

والثاني : أنه لما كان مطلق ذكرها في البيع يوجب حملها على دراهم البلد ، وجب أن يكون مطلق ذكرها في الإقرار يوجب حملها على دراهم البلد .[4]

وهذا خطأ من وجهين :

أحدهما : أنه / لما كان الإقرار بالمطلق من الثياب وغيرها يقتضي الرجوع إلى بيانه ، [ك/٢٦٣/أ] [ولايحمل على][5] ثياب[6] بلده ، وجب أن يكون الإقرار بالمطلق من الدراهم يقتضي الرجوع إلى بيانه ولايحمل على دراهم بلده ؛ وليس إذا لم يجز إطلاق الثياب في البيع[7] ، وجاز إطلاق الدراهم فيه أن يقع الفرق بينهما في الإقرار .[8]

---

(١) في (س) (م) : " أعلا " .

(٢) انظر : الأم ٢١٩/٦ ، وقيد الشافعي رحمه الله قبول ذلك منه بيمينه . وانظر : المهذب ٣٤٨/٢ ، ٣٤٩ ، حلية العلماء ٣٤٣/٨ ، التهذيب ٢٤٦/٤ ، فتح العزيز ٣١٢/٥ ، روضة الطالبين٣٧٩/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩٢/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٤/٢ .

(٣) انظر: مختصر المزني ص ١١٣، المهذب ٣٤٩/٢، حلية العلماء ٣٤٣/٨، التهذيب ٢٤٦/٤ فتح العزيز ٣١٣/٥، روضة الطالبين٣٧٩/٤، وذكر الرافعي أن أبا حامد قد حكاه عن غيره من الأصحاب .

(٤) انظر : المصادر نفسها .

(٥) في (س) : " ولايرجع على " مكانها ، وعليها شطب .

(٦) في (س) : " دراهم " .

(٧) " الواو " مطموسة في (م) .

(٨) انظر : المهذب ٣٤٩/٢ ، التهذيب ٢٤٦/٤ ، فتح العزيز ٣١٣/٥ ، روضة الطالبين٣٧٩/٤ .

٢٩/مسألة :[فيما إذا أقر بدرهم في دينار وبالعكس هل يكون أحدهما ظرفا للآخر أم لا؟]

قال الشافعي رحمه الله: (ولو قال : له عليَّ درهــم في دينـار ، فـإن أراد درهمـاً وديناراً ، وإلا فعليه درهم[1] .....) الفصل .[2]

[وهذا صحيح][3] ، إذا قال : له عليّ درهم في دينـار ، فـإن[4] أراد درهمـاً وديناراً وجبا عليه بالإقرار .

وإن أطلق و لم يُرد[5] / فليس عليه إلا درهم ؛ لأنه جعـل الدينـار ظرفـاً ، والظرف لا[6] يدخل في الإقرار كما لو قال : ثوب في سفط[7] .[8] [م/٢٥/أ]

وهكذا لو قال : له عليَّ دينار في درهم ، فإن أرادهمـا لزمـاه ، وإن لم[9] يردهمـا لزمـه الدينار المتصل بلفظ الإقرار / ، و لم يلزمه الدرهم الذى جعله ظرفاً . [ك/٢٦٣/ب]

فإن قيل : فالدرهمُ لايكون ظرفاً للدينار / ، ولاالدينار ظرفاً للدرهم ، قيل : هـو وإن لم يكن ظرفاً [عياناً جاز أن يكون ظرفاً][10] حكماً .[11] [س/٢١٤/ب]

---

(١) في (س) : " الدرهم " .

(٢) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقطة من(ك) .

(٤) في (س) زيادة : " قال " وعليها شطب .

(٥) أي لم يرد درهماً وديناراً .

(٦) " لا " ساقطة في (ك) (س) .

(٧) السَّفَطُ:مفرد جمعه أسفاط،ويستعمل في معنيين:**أحدهما**:وعـاء يوضـع فيـه الطِّيـب ونحـوه مـن أدوات النساء. **والأخر** : وعاء من قضبان الشجر ونحوه توضع فيه الأشياء كالفواكـه ونحوهـا ، وهـو يشبـه الجوالق والقِفَاف . انظر : المصباح المنير ٢٧٩/١ ، متن اللغة ١٦٣/٣ ، المعجم الوجيز ص ٣١٢ .

(٨) انظر : الأم ٢٢٠/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، التهذيب ٢٥٠/٤ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٩٠/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٨/خ ، روضة الطالبين٣٨٤/٤ ، مغني المحتاج ٢٥١/٢ ، نهاية المحتاج ٩٣/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٥/٢ . والسبب في وجوب الدرهم والدينار عليه إذا أرادهـا هـو أن (في) تستعمل بمعنى مع . انظر : مغني المحتاج ٢٥١/٢ .

(٩) في (س) زيادة بعد لم : " يكن" و لم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من متن(م) مثبت في هامشها .

(١١) انظر : روضة الطالبين٣٨١/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٣/٥ .

١ / فصل :[فيما إذا أقر بدرهم في ثوب كان عليه الدرهم دون الثوب لكونه ظرفاً له .]

ولو قال : له عليَّ درهم في ثوب ، فعليه الدرهم دون الثوب ؛ لأن الثوب ظرفٌ .[١]

وإن قال : له عليَّ درهم في ثوب مَرْوِي[٢] ، اشتريته مؤجلاً ، فإن صدقه على ذلك كان إقراراً باطلاً ؛ لأنه يصير درهماً من سلم[٣] فافترقا عليه قبل القبض ، فكان باطلاً .[٤]

وإن كذبه ، ففي بطلانه قولان من تبعيض الإقرار ؛ لأنه قد وصل إقراره بما أبطله ، كمن قال : ضمنت ألفاً على أنني بالخيار .[٥]

● ولو قال : له عليّ ثوب مروى في[٦] خمسة[٧] دراهم إلى أجل ، فإن صدقه على الإقرار فإن[٨] عليه الثوب دون الخمسة ، وإن كذبه

---

(١) انظر : الأم ٦/٢٢٠ ، المهذب ٢/٣٤٩ ، الوسيط ٣/٣٣٧ - ٣٣٨ ،حلية العلماء ٨/٣٥٥ ، التهذيب ٤/٢٣٥ ، فتح العزيز ٥/٣١٥ ، روضة الطالبين٤/٣٨١ ، مغني المحتاج ٢/٢٥١ ، نهاية المحتاج ٥/٩٤ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٨/خ ، أسنى المطالب ٢/٣٠٥ .

(٢) مروى : نسبة إلى مَرْوٍ ، واشتهر بهذا الاسم مدينتان هما : **مرو الخرسانية** : مدينة من أشهر مدن خراسان وأحسنها منظراً ، وأقدمها خيراً وتسمى مرو (الشاهجان) .والنسبة إليها مروزي في الأناسي ، وفي الثياب : مَرْوِيّ . **ومرو الروذ** : ناحية بين الغور وغزنة واسعة . ينسب إليها الإمام أبو حامد المروروذي وجماعة من علماء الشافعية ، والنسبة إليها في الأناسي : مروروذي ، وفي الثياب : مروذي . انظر : المصباح المنير ٢/٥٧٠ ، معجم البلدان٥/١١٢ ، أخبار الدول وآثار الأول ٣/٤٨٦ .

(٣) السَّلم سبق تعريفه ص (٧١) من هذا البحث .

(٤) انظر المصادر السابقة في هامش (١) ، والمراد بقوله فافترقا على القبض فكان باطلاً : أي يلزم تسليم الثمن في المجلس في عقد السلم ؛ لأن السلعة مؤجلة لئلا يكون من بيع الكاليء بالكاليء الممنوع منه .

(٥) انظر : المهذب ٢/٣٥٢ ، روضة الطالبين٤/٣٩٦ والقولان هما كما في المهذب :

(الأول : يلزمه ما أقر به ، ولايقبل ما وصله به ؛ لأنه يسقط ما أقر به ، فلم يُقبل .

والثاني : أنه لايلزمه الحق ، لأنه يحتمل ما قاله .) .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " في " ساقطة .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " بخمسة " .

(٨) في (ط١) (ط٢) : " فله " .

فلـــه عليــــــه الخمســـــــة دون الثـــوب .[١]

[٢]وعلة ذلك : أن تقدير كلامه أنه أعطاني خمسة دراهم سلماً في ثوب مروي مؤجل، فإن صدقه عليه فهو اعتراف بعقد سَلَم[٣] يستحق فيـه الثـوب المسـلم فيـه دون الثمـن ، وإن كذبه صار منكراً للعقد فأستحق الثمن ، [والله أعلم بالصواب[٤] .][٥]

---

(١) انظر : الأم ٦/٢٢٠ ، المهذب ٢/٣٥٢ ، فتح العزيز ٥/٣١٥ - ٣١٦ ، روضة الطالبين٤/٣٨٢ - ٣٨٣ ، مغني المحتاج ٢/٢٥١ ، نهاية المحتاج ٥/٩٤ ، أسنى المطالب ٢/٣٠٥ .

(٢) في (س) : " وعليه " .

(٣) في (م) زيادة " لم " قبل يستحق ، وهي خطأ .

(٤) ساقطة من(ط٢) .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من(س) (م) .

٣٠ / مسألة :[(١)] [في بيان الإقرار بدرهم ودرهم هل هو عطف أو تأكيد؟]

قال الشافعي رحمه الله[(٢)] : (ولو قال : له عليّ درهمٌ ودرهمٌ ،[فهما][(٣)] درهمان) .[(٤)]

لأنه عطف على الأول بواو النسق[(٥)] ، فاقتضى أن يستويا في الحكم[(٦)] . كما لو قال : رأيت زيداً وعمراً ، وهذا يستوي فيه الإقرار والطلاق في قوله : أنت طالق / وطالق في لزوم طلقتين[(٧)] ، ويخالفه في الطلقة الثالثة[(٨)] في أنها على قولين : [ك/٢٦٤/أ]

أحدهما : تطلق[(٩)] ثلاثاً .

---

(١) في (ط٢) : " قال المزني " .

(٢) في (ط٢) : " رضي الله عنه " .

(٣) ما بين المعقوفتين من مختصر المزني ص ١١٣ ، وفي باقي النسخ : " لزمه " .

(٤) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٥) واو النسق : الواو : حرف عطف وهي أصل حروف العطف وهي للمغايرة ، والنسق : اسم مصدر يقال : نسقت الكلام أنسقه عطفت بعضه على بعض ، والنسق بمعنى : الطريقة والإضافة لأدنى ملابسة ، أى عطف اللفظ الذى جيء به على نسق الأول وطريقته .
انظر : أسرار العربية للأنباري : ص ١٥٩ ، مغني اللبيب ٣٤٥/٢ حاشية الصبان على الأشموني ٨٩/٣ .

(٦) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤١/٣ - ٣٤٢ ، حلية العلماء ٣٤٥/٨ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٢/٥ ، روضة الطالبين٣٨٦/٤ - ٣٨٧ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٧/٢ - ٣٠٨ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٢/خ .

(٧) انظر : المصادر نفسها في هامش (٦) .

(٨) وصورة مسألة الطلاق : إذا قال الرجل لزوجته : أنت طالق وطالق وطالق . ولم ينو شيئاً ففيه القولان المذكوران أعلاه ، بينما لو قال في الإقرار : له عليّ درهم ودرهم ودرهم لزمه ثلاثة دراهم قولاً واحداً والسبب في ذلك : أن الطلاق يدخله التأكيد فحمل التكرار على التأكيد ، والإقرار لايدخله التأكيد فحمل التكرار على العدد .انظر : المهذب ٣٤٩/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٢/خ ، الوسيط ٣٤٢/٣ ، حلية العلماء ٣٤٥/٨ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٢/٥ ،روضة الطالبين٣٨٧/٤.

(٩) في (ك) : " يطلق " .

والثاني : تطلق اثنتين ، إلا أن يريد بالثالثة استئنافاً[١] .

ولو قال في الإقرار : له عليَّ درهم ودرهم ودرهم لزمه ثلاثة دراهم .[٢]

وكان أبو علي بن خيران[٣] : يخرج الدرهم الثالث على قولين[٤] ، كالطلاق ، ويسوي[٥] بينهما في الحكم .[٦]

وهذا خطأ من قائله ؛ لأن لفظ الطلاق مؤكد في العادة [فجاز أن][٧] يُحمل[٨] الثالث من لفظه على [التأكيد ، والإقرار غير مؤكد في العادة (فجاز أن)[٩] يحمل الثالث من لفظه على][١٠] الاستئناف .[١١]

---

(١) انظر : المصادر السابقة الورادة في هامش (٨) من الصفحة السابقة .

(٢) انظر : المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤٢/٣ ، حلية العلماء ٣٤٥/٨ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٢/٥ ، روضة الطالبين٣٨٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٢/خ .

(٣) هو أبو علي الحسين بن صالح بن خيران البغدادي، أحد أئمة المذهب الشافعي وافاضل شيوخه، اتصف بالورع، عرض عليه الخليفة المعتضد با لله منصب القضاء ببغداد فامتنع منه واستتر في بيته، وسمر بابه بضعة عشر يوماً ، توفي رحمه ا لله تعالى سنة (٣٢٠هـ) . انظر ترجمته في : طبقات الشيرازي ص ١١٠ ، طبقات ابن قاضي شهبة ٩٣/١، طبقات ابن الصلاح ٤٥٩/١.

(٤) تخريج أبو علي بن خيران هو : إن قال : له عليَّ درهم ودرهم ودرهم فهو على قولين ، كالطلاق. وهي : **الأول** : يلزمه ثلاثة دراهم . **والآخر** : يلزمه درهمان ، ويجعل الثالث تكراراً للثاني فلا يلزمه به شيء . انظر : المهذب ٣٤٩/٢ ،روضة الطالبين٣٨٧/٤ .

(٥) في (س) : " وسوى " .

(٦) انظر : المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤٢/٣ ، حلية العلماء ٣٤٥/٨ ، التهذيب ٢٤٩/٤، فتح العزيز ٣٢٢/٥ ، روضة الطالبين٣٨٧/٤ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٢/خ .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٨) في (س) : " فحمل " وفي (ط١) (ط٢) " يجمل " بالجيم وهو خطأ .

(٩) ما بين القوسين ساقط من(ط١) (ط٢) .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من(ك) .

(١١) انظر : المصادر في هامش (٦) . ورجح الرافعي والنووي لزوم ثلاثة دراهم . انظر : فتح العزيز ٢٢٣/٥ ، روضة الطالبين٣٨٧/٤ .

٣١ / مسألة :[١] [في حكم الإقرار بدرهم فدرهم بالعطف بالفاء]

قال الشافعي رحمه الله[٢] : (وإن[٣] قال : له عليّ درهم فدرهم ، قيل له: إن أردت فدرهم لازم فهو درهم) .[٤]

وهذا كما قال ، إذا قال : له عليَّ درهم فدرهم لم يلزمه إلادرهم واحدٌ ، إلا أن يريد درهمين[٥] ،[٦] ولو قال : أنت طالق / فطالق ، لزمه طلقتان . [م/٢٥/ب]

وقال أبو على بن خيران : يلزمه في الأول درهمان ، كما يلزمه في / الطلاق طلقتان.[٧] [س/٢١٥/أ]

وقد أشار الشافعي (رحمه الله تعالى)[٨] إلى مثل ذلك في الإقرار بالحكم الظاهر[٩] ، وهذا بين[١٠] واضح[١١] .

والفرق بين الإقرار والطلاق : أن الدرهم في الإقرار قد يحتمل أن يوصف بالجودة والرداءة ، فاحتمل أن يُريد : فدرهم أجود منه أو أردأ ، والطلاق

---

(١) في (ط١) : قال المزني .

(٢) في (م) (ط١) رضى الله عنه .

(٣) هكذا في مختصر المزني ص ١١٣ و(ط١) (ط٢) ، وفي بقية النسخ " ولو " .

(٤) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٥) في (س) : " درهمان" .

(٦) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤٢/٣ ، حلية العلماء ٣٤٤/٨ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٢/٥ ، روضة الطالبين٣٨٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ ،ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٢/خ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ.
وعلل الشافعي والشيرازي رحمهما الله تعالى ذلك أنه قد يريد بالدرهم ، فدرهم خير منه .
انظر: الأم ٢٢١/٦، المهذب ٣٤٩/٢ .

(٧) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش (٦) عدا كتاب الأم .

(٨) في (م) : " رضي الله عنه " .

(٩) لم أجده في الإقرار بالحكم الظاهر كما ذكره ؛ لكننى وجدته في الاقرار بالحقوق والمواهب من الأم ٢٢١/٦ .

(١٠) في (ك) : " أبين" وما أثبته من(س) .

(١١) في (ك) : " أوضح " وفي (م) (ط١) (ط٢) : " ظاهر " وما أثبته من(س) .

لايوصف بذلك ، فزال[1] الاحتمال .[2]

فإن قيل : فقد يوصف الطلاق بمثل ذلك ، لأنه طلاق سنة وطلاق بدعة .[3]

قيل : ليس هذا صفة للطلاق ، وإنما هو حال يرجع إلى صفات المطلقة المطلق ؛ لأن حكم الطلاق في الأحوال على السواء .[4]

فإن قيل / : الفاء من حروف العطف والنسق كالواو[5] ، فاقتضى أن يستويا في حكم الإقرار .[6] [ك/٢٦٤/ب]

قيل : الفاء قد تصلح للعطف والصفة[7] ، فلما احتملت[8] الأمرين لم يلزمه إلا اليقين[9][10] ،وخالفت الواو التي لاتصلح إلا للعطف دون الصفة .

---

(١) في (م) " فدال " بالدال .

(٢) انظر : الأم ٢٢١/٦، المهذب ٣٤٩/٢، الوسيط ٣٤٢/٣، حلية العلماء ٣٤٤/٨، التهذيب ٢٤٩/٤ فتح العزيز ٣٢٢/٥ ، روضة الطالبين٣٨٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٢/خ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ .

(٣) **طلاق السنة** : هو أن يطلقها طلقة واحدة في طهر لم يُجامعها فيه ثم يتركها حتى تنقضي عدتها .

وطلاق البدعة : هو أن يطلقها أكثر من طلقة واحدة بلفظ واحد أو بألفاظ متعددة في طهر واحد أو يطلقها وهي حائض ، أو يطلقها في طهر جامعها فيه .

انظر : الحاوي الكبير للماوردى ١١٤/١٠، المهذب ٨٠/٢ ، الوسيط ٣٦١/٥ - ٣٦٢ ، التهذيب ٨/٦ - ١٠ ، فتح العزيز ٤٧٩/٨ - ٤٨٠ ، روضة الطالبين٣/٨ ، التوضيح ١٠٢٨/٣ - ١٠٢٩، شرح منتهى الإرادات ١٢٣/٣ ، هداية الراغب ص ٣٦٩ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٩٢ .

(٤) في أنه يقع ، سواء أوقعه في سنة أو بدعة ، ويزيد في البدعة على ذلك بترتب الإثم عليه .

(٥) انظر : مغني اللبيب ١٦٣/١ ، شرح الأشموني لألفية ابن مالك ٩٠/٣ .

(٦) انظر : المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤٢/٣ ، حلية العلماء ٣٤٤/٨ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٢/٥ ، روضة الطالبين٣٨٧/٤ .

(٧) انظر : أسرار العربية ص ١٦٠،مغني اللبيب ١٦٣/١، حاشية الصبان على الأشموني ٩٠/٣ .

(٨) في (م) (ط١) (ط٢) : " احتمل " .

(٩) في (م) : " اليقين" .

(١٠) انظر : المصادر الواردة في هامش (٥) .

ولو قال : له عليَّ درهم ثم درهم لزمه درهمان[(١)] [(٢)]؛ لأن ثم موضوعة لعطف التراخي[(٣)] ، والله أعلم .

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " درهم " وهو خطأ .

(٢) انظر : الوسيط ٣٨٧/٤ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٢/٥ ، روضة الطالبين٣٨٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ . قال البغوي رحمه الله : " ولو قال : درهم ثم درهم : يلزمه درهمان" التهذيب ٢٤٩/٤ ، والسبب في ذلك : أن ثم كالواو فيما تقتضيه من حكم ، انظر : أسنى المطالب ٣٠٨/٢ .

(٣) انظر : الصاحبي ص ١٥١ ، أسرار العربية ص ١٦٠ ، مغني اللبيب ١١٧/١ ، شرح الأشموني ٩٠/٣ .

٣٢ / مسألة : [في الواجب في الإقرار بدرهم تحته درهم أو فوقه درهم]

قال الشافعي رحمه الله :(ولو قال : درهم تحت درهم ، أو [درهم][١] فوق[٢] درهم فعليه درهم ؛ [لجواز][٣] أن يقول: فوق درهم في الجودة، أو تحته في الرداءة)[٤].

وجملته : أنه متى قال : له عليَّ درهم تحت درهم ، أو درهم فوق درهم ، أو درهم تحته درهم ، أو درهمٌ فوقه درهم ، فإن أراد في هذه المسائل الأربع : درهمين فهما عليه[٥]، وإن لم يردهما ، فالذى نقله المزني عن الشافعي ههنا وفي جامعه الكبير واختاره الربيع : ليس عليه إلا درهمٌ واحدٌ لما ذكره من التعليل .[٦]

وفيه قولٌ ثانٍ قاله الشافعي في كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب من الأم : عليه درهمان[٧] ؛ لأنه الأظهر من حال الكلام .

والقول الأول أشهر وأظهر[٨] ، والله أعلم بالصواب[٩] .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقطة من (ك) (س) (م) وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٣ .

(٢) في مختصر المزني زيادة " أو " .

(٣) هكذا في المختصر ص ١١٣ ولعله الصواب ، وفي بقية النسخ :" لأنه لايجوز " .

(٤) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٥) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، حلية العلماء ٣٤٥/٨ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ ، وقال النووى رحمه الله : " قال الداركي : مع الهاء ، درهمان ، وبحذفهما ، درهم " روضة الطالبين ٣٨٧/٤ .

(٦) انظر : مختصر المزني ص ١١٣، والتعليل الذي ذكره المزني :هو أن يريد فوقه في الجودة ، وتحته في الرداءة . وقال الربيع : " الذي أعرفه من كلام الشافعي أن لايكون عليه إلا درهم ؛ لأنه يحتمل أن يكون فوق درهم أو تحت درهم لي " . الأم ٢٢١/٦ ، الوسيط ٣٤٣/٣ ، المهذب ٣٤٩/٢،الحاوي ٢٤١/١٠ .

(٧) انظر : الأم ٢٢١/٦ حيث قال رحمه الله تعالى : " إن قال : له عليّ درهم تحت درهم ، أو فوق درهم فعليه درهمان إلا أن يقول : عليَّ درهم فوق درهم في الجودة ، وتحت درهم في الرداءة ، أو يقول : له عليَّ درهم بعينه هو الآن فوق درهم لي " أ. هـ

(٨) وقد صحح هذا القول وهو لزوم درهمين وقال : إنه المذهب عند الشافعية البغوي ، والرافعي =

....

= والنووي ، والخطيب الشربيني ، والرملي ، والأنصاري .

انظر : التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ .

(٩) (بالصواب) ساقطة من (س) (م) .

قال المحقق : وقد ذكر الماوردي رحمه الله تعالى في كتاب الطلاق أنه : " لو قال : أنت طالق واحدة فوق واحدة فوق واحدة ، أو أنت طالق واحدة تحت واحدة ، طلقت طلقتين ، ولو قال في الإقرار : عليَّ درهم فوق درهم ، أو تحت درهم ، لم يلزمه إلا درهم واحد .

والفرق بينهما : أن الدراهم تتفاضل ، فجاز أن ينسب فوق إلى الجودة ، وتحت إلى الرداءة ، والطلاق لايتفاضل ، فلم يصح أن ينسب إلا إلى الوقوع ، والله أعلم ". ا.هـ . الحاوي الكبير ٢٤١/١٠.

٣٣ / مسألة : [في الإقرار بدرهم مع درهم ، أو درهم مع دينار]

قال الشافعي رحمه الله: (وكذلك [لو قال][1] : درهم مع درهم ، أو[2] درهم معه دينار[3] ؛ لأنه قد يقول : مع[4] دينار لي)[5] .

وهو كما قال ، إذا قال : لفلانٍ علي درهم مع درهم ، أو درهم معه درهم ، أو مع دينار ، أو معه دينار ، فليس عليه في هذه المسائل كلها إلا درهم واحدٌ / ، ما لم يُرد الزيادة [ك/٢٦٥/أ] عليه[6] ؛ لأنه يحتمل أن يريد مع دينار لي ، ولايلزم في الإقرار إلا اليقين .

ويجيء فيه قول[7] ثانٍ[8] : أن عليه درهمين .[9]

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من جميع النسخ ، وأثبته من مختصر المزني ص ١١٣ ، وكذا هي في (ط١) (ط٢) .

(٢) في جميع النسخ عدا (ط١) (ط٢) الألف ساقطة ، وأثبتها من مختصر المزني ص١١٣ .

(٣) في (م) : " درهم " .

(٤) في (ك) : " معي " .

(٥) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٦) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤٢/٣ - ٣٤٣ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٢/٥ ، ٣٢٣ ، روضة الطالبين ٣٨٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ .

(٧) في (م) : " قول " مكررة .

(٨) في (س) (م) : " ثاني " .

(٩) انظر : التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٧/٤ .
ونسب الرافعي والنووي هذا القول إلى الإمام الدَّارِكي وذلك في حالة قوله درهم معه درهم ، أو معه دينار . أي مع الهاء .
لكن المذهب والمنصوص والذي قطع به الأكثرون أنه يلزمه درهم كما نص على ذلك النووي رحمه الله في روضة الطالبين ٣٨٧/٤ .
قال المحقق : قال الماوردي في كتاب الطلاق : (ولو قال أنت طالق واحدة مع واحدة ، طلقت طلقتين) انظر : الحاوي الكبير ٢٤١/١٠ .

١ / فصل : [فيما إذا أقر بدرهم لزيد وعمرو رُجع إلى بيانه فيه]

فلو قال : لزيد عليَّ درهم مع عمرو ، فالظاهر[(١)] من إقراره : أنه مقر لزيد / بدرهم هو [س/٢١٥/ب] مع عمرو ، واليقين[(٢)] : أنه مقر بدرهم لزيد وعمرو فيُرجع إلى بيانه . فإن بين الأظهر من حالتي إقراره قبلنا ، وإن بين اليقين منه وأن الدرهم لهما قبلناه[(٣)] .[(٤)]

ومثله في الطلاق أن يقول : ياهند أنت طالق مع زينب ، فتطلق هند دون زينب[(٥)] ، إلا أن يُريدها .

وهكذا لو قال : أنت زانية مع زينب ، كان قاذفاً للأولى دون الثانية[(٦)]، [وا لله أعلم بالصواب[(٧)]][(٨)] .

---

(١) في (م) : " فللظاهر " .

(٢) في (م) : " فاليقين " .

(٣) في (م) : " قبلنا " .

(٤) انظر : مغني المحتاج ٢/٢٥٣ ، ٢٥٤ .

(٥) قال الماوردي رحمه ا لله في كتاب الطلاق : " فإن عينها وقت لفظه وقصدها بإشارته أو تسميته فهي المطلقة ، وإلا يجوز أن يصرف الطلاق عنها إلى غيرها " انظر : الحاوي الكبير ١٠/٢٧٩ ، وفي هذا الموضع قال : إلا أن يريدها : أي أن يشملها الطلاق مع الأخرى فيشملها .

(٦) قال الماوردي رحمه ا لله في كتاب الحدود : " كل لفظ احتمل معنيين مختلفي الحكم ، فَقَصْدُه لأحدهما موجب لحمله عليه " . انظر : الحاوي الكبير ١٣/٢٦٢ .

(٧) " بالصواب " ساقط من (م) .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

٣٤ / مسألة : [فيما يلزمه إذا أقر بدرهم قبله درهم أو بعده درهم]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : [له](١) [عليَّ درهم قبله درهم ، أو بعده [(درهم)(٢) فعليه](٣) درهمان)(٤) .

وهذا صحيح ، إذا قال](٥) : عليَّ درهم قبله درهم ، أوبعده درهم ، أو قَبل درهم أو بعد درهم ، فعليه في هذه المسائل الأربع : درهمان(٦) ؛ لأن قبل وبعد تقتضى التقديم والتأخير في المحل دون الصفة ، ومحل الدرهم الأول هو الذمة(٧) ، وهو لا يملك في ذمة نفسه شيئاً ، فدل على أن الثاني الذى ذكره ثابت في الذمة لمن أقر له .

وعلل أبو على بن أبي هريرة : بأن قبل وبعد راجع إلى الزمان فلزمه الدرهمان(٨) (٩) وا لله أعلم بالصواب .(١٠)

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من جميع النسخ ، وأثبتها من مختصر المزني ص ١١٣ ، و(ط١) (ط٢).

(٢) ما بين القوسين ساقط من مختصر المزني و (ط١) ،ط٢) .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (ك) مثبت في هامشها .

(٤) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٦) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤٣/٣ ، حلية العلماء ٣٤٦/٨ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ .

(٧) الذمة سبق تعريفها في ص (١٤٦) من هذا البحث .

(٨) في (ط١) (ط٢) : " درهمان " .

(٩) وهو المذهب كما في فتح العزيز ٣٢٣/٥، روضة الطالبين ٣٨٧/٤ .وذكر البغوي والرافعي والنووي أنه يأتي في ذلك قولان هما :عليه درهم، والثاني: عليه درهمان؛ وذكر الرافعي والنووى: ان ابن خيران وغيره قالوا: مع الهاء، درهمان. وبحذفها، درهم. لكن المذهب المقطوع به عند الأكثرين هو لزوم درهمين . انظر : التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٧/٤ .

(١٠) ساقطة في (س) (م) .

تعليق : قال الماوردي رحمه الله : " ولو قال أنت طالق واحدة قبلها واحدة وبعدها واحدة ، طلقت ثلاثاً ، وهكذا لو قال : أنت طالق واحدة بعد واحدة ، طلقت ثلاثاً ، ولافرق بين أن يقول قبلها : واحدة وبعدها واحدة ، وبين أن يقول : قبل واحدة وبعد واحدة . " الحاوي الكبير ٢٤١/١٠ .

٣٥ / مسألة : [فيما يلزمه إذا أقر بقوله : له قفيز حنطة لابل قفيزان]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : له علي (*قفيز[١] [حنطة][٢] ، لا بل*)[٣] قفيزان ، لم يكن عليه إلا قفيزان)[٤] .

وهذا صحيح /، إذا قال : له عليَّ قفيز حنطة ، لابل قفيزان ، لم يكن عليه إلا قفيزان[٥] . [ك/٢٦٥/ب]

وقال أبو حنيفة : يلزمه في الاستحسان[٦] [٧] قفيزان ،وفي

---

(١) القَفِيزْ : بفتح فكسر ، جمعه أقفزة وقفزان ، وهو مكيال قديم يختلف باختلاف البلاد ، والقفيز الشرعي يساوى : ثمانية مكاكيك ، والمُكُوك يساوى : صاعاً ونصف ، فمجموع أصواع القفيز = ١٢ صاعاً ، ويعدل عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة بالغرامات = ٢٦٠٦٤ غراماً من القمح ، وعند الحنفية يساوى بالغرامات = ٣٩١٣٨ غراماً من القمح .

انظر : النهاية في غريب الحديث ٩٠/٤ ، متن اللغة ٦١٨/٤ ، المعجم الوجيز ص ٥١٠ ، المصباح المنير ٥١١/٢ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١٧٦ - ١٧٧ ، المطلع ص ٢١٨ ، المغرب للمطرزى ١٣٧/١ ، طلبة الطلبة ص ٩٦ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٦٨ ، ٤٥٠ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقطة من مختصر المزني (ك) ، وأثبتها من هامش (س) (م) (ط١) (ط٢) .

(٣) ما بين القوسين ساقط من (س) ومتن (م) لكنه مثبت في هامشها .

(٤) وتتمة المسألة : " .... ولو قال : له عليَّ دينار ، لابل قفيز حنطة ، كان مقراً بهما ، ثابتاً على القفيز، راجعاً عن الدينار فلا يقبل رجوعه " . مختصر المزني ص١١٣ .

(٥) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤٣/٣ ، حلية العلماء ٣٤٦/٨ ، التهذيب ٢٥٠/٤ ، فتح العزيز ٣٢٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٨/٤ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٣/خ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ .

(٦) في (ط٢) : " الاستحساب " وهو خطأ .

(٧) الاستحسان في اللغة : على وزن استفعال، وهو من استحسن الشيء إذا عده حسناً . انظر : المصباح المنير ١٣٦/١ ، مختار الصحاح ص ٧٥ .

وفي الاصطلاح : عُرف بعدة تعريفات منها : **عرفه الجرجاني** بأنه : اسم لدليل من الأدلة الأربعة، يعارض القياس الجلي ، ويُعمل به إذا كان أقوى منه . انظر : التعريفات ص ١٨ . كما عرفه كذلك: بأنه ترك القياس ، والأخذ بما هو أرفق للناس . انظر : التعريفات ص١٩. معجم أصول الفقه ص٢٩ .

وعرفه السرخسي بأنه يستعمل في ألسنة الفقهاء على نوعين :

الأول : العمل بالاجتهاد وغالب الرأى في تقدير ما جمعه الشرع موكولاً إلى آرائنا . =

القيـــاس[1] ثلاثـــة أقفـــزة[2] ، فوافقنـــا[3] استحســـاناً ، وخالفنـــا قياســـاً .

= الثاني : أنه الدليل الذي يكون معارضاً للقياس الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل امعان التأمل فيه، وبعد إمعان التأمل في حكم الحادثة وأشباهها في الأصول يظهر أن الدليل الذى عارضه فوقه في القوة، فإن العمل به هو الواجب فسموا ذلك استحساناً . انظر : أصول السرخسي ٢/٢٠٠ .

هذا وقد انتقد كثير من العلماء ، فقهاء الحنفية لأخذهم بالاستحسان حتى حصل الخلاف بين فقهاء المذهب الحنفي أنفسهم في المراد بالاستحسان ، وقد رد هذا النقد جمع من علماء الأصول منهم السرخسي وعبد العزيز البخاري وأبو الحسين البصرى وغيرهم .

قال أبو الحسين البصرى : " اعلم أن المحكي عن أصحاب أبي حنيفة القول بالاستحسان ، وقد ظن كثير ممن رَدَّ عليهم أنهم عنوا بذلك الحكم بغير دلالة ، والذى حصله متأخرو أصحاب أبي حنيفة رحمه الله هو أن الاستحسان عدول في الحكم عن طريقة إلى طريقة هي أقوى منها ، وهذا أولى مما ظنّه مخالفوهم ؛ لأنه الأليق بأهل العلم ، ولأن أصحاب المقالة أعرف بمقاصد أسلافهم ، ولأنهم قد نصُّوا في كثير من المسائل ، فقالوا : " استحسنّا هو الأثر ولوجه كذا ، فعلمنا أنهم لم يستحسنوا بغير طريق " . المعتمد ٢/٢٩٥ .

ولمزيد من الإيضاح في الاستحسان ،والقول به، والرد على القائلين به. انظر :الرسالة ص ٥٠٣ وما بعدها ، الأم ٧/٢٩٤ ، ٣٠٤، أصول البزدوى وكشف الأسرار ٤/٢ - ٤، أصول السرخسي ٢/١٩٩ - ٢٠٠، تيسير التحرير ٤/٧٨، قواطع الأدلة ٢/٢٦٨، التبصرة ص ٤٩٢، اللمع ص ١٢٧، المختصر للبعلى ص ١٦٢، إرشاد الفحول ص ٢٤٠، أصول الفقه للخضري ص٣٣٤ - ٣٣٥.

(١) القياس : في اللغة : يأتي بمعنى تقدير الشيء بالشيء ، فتقول : قست الأرض بالمتر ، أي قدرتها ، ويأتي بمعنى المساواة : أي المساواة بين شيئين ، سواء كانت مساواة حقيقية كقولك: قست هذه الورقة بهذه الورقة ؛ أى سويتها بها ، أو مساواة معنوية كقولك : علم فلان لايقاس بعلم فلان : أى لايساويه ، فيسوى به . انظر : المصباح المنير ٢/٥٢١ ، مختار الصحاح ص ٢٧٤ ، التعريفات ص ١٨١ ، تيسير التحرير ٣/٢٦٣ ، كشف الأسرار ٣/٢٦٧ ، معجم أصول الفقه ص ٢٢٦ .

وفي الاصطلاح : تسوية واقعة لم يرد نص بحكمها ، بواقعة ورد النص بحكمها في الحكم المنصوص عليه؛ لتساوى الواقعتين في علة الحكم . انظر : الإحكام للآمدى ٣/١٨٣ - ١٩٠ ، إرشاد الفحول ص ١٩٨ ، معجم أصول الفقه ص ٢٢٦ ، وعرفه الحنفية بأنه : (مساواة محل لآخر في علة حكم له شرعي لاتدرك من نصه بمجرد فهم اللغة) . تيسير التحرير ٣/٢٦٤ .

(٢) انظر : مختصر الطحاوى ص ١١٤ ، بدائع الصنائع ٧/٢١٢ ، المبسوط ١٨/١٠٤ .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " ووافقنا " .

استدلالاً : بأنه راجع بذلك عن القفيز الأول ، مثبت بعده لقفيزين آخرين فلزمه الجميع ، ولم يقبل منه الرجوع .[١]

وهذا خطأ في القياس[٢] شرعاً ، وفي مقتضى اللسان لغة من وجوه ثلاثة :

أحدها : أن اللفظ المتصل بالإقرار أكثر إمتزاجاً من اللفظ المنفصل عنه ، ثم ثبت أنه لو قال : له عليَّ قفيز ثم أمسك ، ثم قال[٣] بعد انفصال كلامه : له[٤] عليَّ قفيزان ، لم يكن عليه إلا قفيزان لاغير .

فإذا قال متصلاً به : عليَّ قفيزٌ ، لابل قفيزان ، فأولى أن لايلزمه إلا قفيزان لاغير.

والثاني : أنه لو كان قوله : لا بل قفيزان ، يوجب[٥] ضمهما إلى القفيز الأول قياساً، لوجب إذا قال : له عليَّ قفيز ، لا ، بل أكثر من قفيز .

وقد[٦] أجمعوا قياساً : أنه لايلزمه إلا قفيز وشيء[٧] ، فكذلك في قوله : لابل قفيزان.[٨]

والثالث : أن[٩] قوله : لا ، بل قفيزان ، ليس بنفي للقفيز الأول ، وإنما هو[١٠] استدراك[١١] زيادة عليه ، لأمرين :

- **أحدهما** : أن المثبت الباقي لا يجوز أن يدخل فيه المنفي ، والقفيز داخل في القفيزين

---

(١) انظر : المبسوط ١٨/١٠٤ ، بدائع الصنائع ٧/٢١٢ .

(٢) في (م) : " للقياس " .

(٣) في (ط١) زيادة : " له " بعد كلمة قال .

(٤) " له " ساقطة في (م) (ط١) (ط٢) .

(٥) في (م) : " فوجب " .

(٦) في (س) : " فقد " .

(٧) " شيء " ساقطة من متن (س) مثبتة في هامشها .

(٨) انظر : الأم ٦/٢٢١ ، الإقناع لابن المنذر ٢/٧٢١ ، التهذيب ٤/٢٥٠ ، فتح العزيز ٥/٣٢٤ ، روضة الطالبين ٤/٣٨٨ ، مغني المحتاج ٢/٢٥٣ ، نهاية المحتاج ٥/٩٧ ، أسنى المطالب ٢/٣٠٨ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٣/خ .

(٩) في (س) : " أنه " .

(١٠) " هو " غير واضحة في (ك) .

(١١) في (ك) : " استدرا " الكاف ساقطة من آخر الكلمة .

فلم يجز أن يكون إثبات القفيزين / [نفياً للقفيز .][1] [س/٢١٦/أ]

– والثاني : أن مفهوم[2] اللسان في اللغة مِن قول مَن قال : رأيت رجلا ، لا ، بل رجلين / ، أنه مُخبر عن رؤية اثنين[3] بكلامه كله ، غير راجع بآخره عن أوله . [م/٢٦/ب]

وفي هذين دليل على أنه استدراك[4] لانفي ، فصح ما قلناه / لغة وقياساً . [ك/٢٦٦/أ]

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٢) في (م) : " المفهوم " .

(٣) في (م) (ط١) (ط٢) : " رجلين " بدلاً من كلمة " اثنين " .

(٤) نظر : التهذيب ٢٥٠/٤ ، فتح العزيز ٣٢٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ ، ميدان الفرسان جـ١/ل ١٦٣/خ .

قال أهل اللغة : " بل " إضراب عن الأول ، وإثبات للثاني ، و " لا بل " مثلها .

انظر : الصاحبي ص ١٤٩ ، أسرار العربية ص ١٦٠ ، رصف المباني للمالقي ص ٢٣٠ ، مغني اللبيب ١١٢/١ ، حاشية الصبان على الأشموني ٩٠/٣ .

١ / فصل : [فيما يلزمه إذا أقر بقوله : له علي دينار ، لابل قفيز حنطة]

فأما إذا خالف بين[١] جنسين فقال : له عليّ[٢] دينار ، لابل قفيز حنطة ، فعليه الأمران[٣] : دينار وقفيز حنطة[٤] ؛ لأنه لما لم[٥] يدخل الأول في الثاني ، لاختلاف الجنسين صار رجوعاً ، ولم يكن استدراكاً ، والمقر إذا رجع عن إقراره بغيره [٦] لم يقبل منه رجوعه عن الأول[٧] ، ولزمه اعترافه بالثاني ، كمن طلق إحدى نسائه ، فأخذ بالبيان، فقال : هي حَفْصَة ، لا بَلْ[٨] عَمْرَة ، طلقتا جميعاً .[٩]

---

(١) في (م) : " من " .

(٢) " عليّ " ساقطة في (س) .

(٣) في (ك) : " الإقرار " .

(٤) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤٣/٣ ، التهذيب ٢٥٠/٤ ، فتح العزيز ٣٢٥/٥ روضة الطالبين ٣٨٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ .

(٥) " لم " ساقطة في (ك) .

(٦) أي بغير ذلك الجنس كدينار وقفيز لم يقبل منه رجوعه عن الجنس الأول فيلزم به والله أعلم .

(٧) فاذا أقر بهما بهذه الصورة ، ثم ادعاهما المقر له ، لم يكن للمُقر الرجوع عنها .

(٨) في (ط١) (ط٢) : زيادة " هي " بعد (بل) ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٩) انظر : الحاوي الكبير ٢٤٧/١٠ وما بعدها .

٢ / فصل : [فيما يلزمه إذا أقر بقوله : له علي درهم، لا بل درهم]

ولو قال : له عليَّ درهم ، لا ، بل درهم ، فقيه لأصحابنا وجهان :

أحدهما : يلزمه درهم واحد ، لدخول الأول في الثاني[١] .[٢]

والوجه الثاني : يلزمه درهمان ؛ لأنه إذا لم يزد على الأول لم يكن استدراكاً ، وكان رجوعا ، فلزماه معاً[٣] ، والله أعلم .[٤]

---

(١) في (س) : " الثانية " .

(٢) انظر : المهذب ٣٤٩/٢ ، الوسيط ٣٤٣/٣ ، حلية العلماء ٣٤٦/٨ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، فتح العزيز ٣٢٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٣/٢ ، نهاية المحتاج ٩٧/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٨/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٣/خ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، وذكر الشيخ المحلي أن هذا الوجه هو الأصح .

انظر : شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٠/٣ - ١١ ، مع حاشية القليوبي .

(٣) حاشية القليوبي ١٠/٣ حيث قال رحمه الله : (وقال بعضهم إن عطف بلكن أو ببل لزمه الأكثر مما قبلهما أو بعدهما إن وجد) ا.هـ .

(٤) في (ط١) (ط٢) زيادة : " بالصواب " وليست بباقي النسخ فلم أثبتها .

٣٦ / مسألة : [فيما يلزمه إذا أقر بدينار فقفيز حنطة ، أو دينار فدرهم]

قال الشافعي رحمه الله:(ولو قال : له عليَّ دينار[١] فقفيز حنطة[٢] لزمه الدينـار[٣] (ولم تلزمه الحنطة)[٤] ؛[لأنه يجوز أن يقول : قفيز حنطة خيرمنه][٥] .)[٦]

وهذا كما قال ، إذا قال : له علي دينار فقفيز حنطة ، لم يلزمه إلا الدينار[٧] ، لما علل بـه الشافعي ، وأنه يحتمل أن يريد به قفيز حنطة خير[٨] منه .[٩]

وهكذا لو قال : له عليَّ دينار فدرهم ، لم يلزمه إلا دينار ، لاحتمـال أن يريـد : فدرهـم أقل منه .[١٠]

---

(١) الفاء ساقطة من (ك) (س) (م) ، وأثبتها من مختصر المزني ص ١١٣ .

(٢) إلى هذا الموضع أثبت في نسخ مخطوط الحاوي النص من مختصر المزني كما هو أعلاه ،ثم أختلفت العبارة بعد ذلك كما سيأتي إيضاحه في الهوامش التالية لهذا الهامش .

(٣) في (ك) (س) (م) : [" لم يكن عليه إلا دينار " .جاءت في موضع : " لزمه الدينار] .

(٤) ما بين القوسين ساقط من (ك) (س) (م) وأثبته من مختصر المزني ص ١١٣ .

(٥) ما بـين المعقوفتيـن ليس مثبتاً بمختصر المزني كما في ص ١١٣ ، ولكنـي وجدت الشـافعي قـال : (وهكذا لو قال : له عليَّ دينار فقفيز حنطة ، لم يكن عليه إلا الدينار ؛ لأن قوله : فقفيـز حنطـة محـال قد يجوز أن يقول : قفيز من حنطه خير منه " . الأم ٢٢١/٦ .

(٦) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٧) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، التهذيـب ٢٥٠/٤ ، فتـح العزيـز ٣٢٤/٥ ، روضـة الطـالبين ٣٨٧/٤ – ٣٨٨ . وقد ذكر الرافعي والنووى جريان الخلاف في هذه المسـألة ونقـلا عـن أبـي العبـاس الروياني قياسه على ما ذكر في الطلاق ، فإنه إذا قال : بعتك بدرهم فدرهم يكون بائعاً بدرهمين لأنـه إنشاء ، لا إخبار ، ولهذا لم يبينا المذهب في هذه المسألة . انظر : فتح العزيز ٣٢٤/٥ ، روضـة الطـالبين ٣٨٨/٤ ، لكن البغوى جزم بأن المذهب المنصوص إن قـال : علـيّ درهـم فقفـيز حنطـة ، لايجـب إلا درهمٌ، معناه : قفيز حنطة خير منه ، وقيل : يلزمـه كلاهمـا ؛ كمـا ذكرنـا في قولـه : درهـم فدرهـم. انظر: التهذيب ٢٥٠/٤ .

(٨) في (ط١) : (خبر) بالباء وهو خطأ .

(٩) انظر : الأم ٢٢١/٦ .

(١٠) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، المهذب ٣٤٩/٢ ، التهذيب ٢٤٩/٤ ، روضة الطالبين ٣٨٨/٤ . قال النـووي رحمه الله : " لأن الرجوع عن الأكثر لايقبل ، ويدخل فيه الأقل " أ.هـ

وقال أبو علي بن خيران : عليه الأمران[١] ، وبه قال الشافعي في كتاب الإقرار بالحكم الظاهر[٢] ، وقد مضى الكلام عليه في الجنس من قوله : درهم فدرهم[٣] فكذا في الجنسين .

---

(١) انظر : المهذب ٢/٢٤٩ ، التهذيب ٤/٢٥٠ ، فتح العزيز ٥/٣٢٤ ، روضة الطالبين ٤/٣٨٧ - ٣٨٨ أسنى المطالب ٢/٣٠٨ - ٣٠٩ .

(٢) لم أجده في كتاب الإقرار بالحكم الظاهر من كتاب الأم ، لكن جاء في كتاب الإقرار بالحقوق والمواهب ما نصه : " ولو قال : له عليّ درهم فدينار ، كان عليه دِرهم ، إلا أن يكون أراد وديناراً" الأم ٦/٢٢١ .

(٣) انظر : ما تقدم في ص (٢٠٤) من هذا البحث .

١ / فصل : [فيما يلزمه إذا أقر بما بين درهم وعشرة ، وما بين درهم إلى عشرة]

ولو[١] قال : له / عليَّ ما بين[٢] درهم وعشرة ، فعليه ثمانية دراهم ؛ لأنها عدد ما بين [ك/٢٦٦/ب] الواحد والعشرة مما لايختلف فيه أصحابنا .[٣]

فأما إذا قال : له عليَّ درهم إلى عشرة ، ففيه وجهان :

أحدهما : وبه قال زفر[٤] : عليه **ثمانية** ، لأن الأول حَدٌّ للابتداء ، والعاشر حد للانتهاء، فلم يدخل لخروج الحد من المحدود.[٥]

والوجه الثاني : وبه قال أبو حنيفة[٦] : عليه **تسعة** دراهم ؛ لأن العاشر حد خارج عن المحدود ، والأول مبتدأ به ، فدخل في المحدود .[٧]

وقال محمد بن الحسن[٨] : تلزمه[٩] **عشرة** دراهم ، [فإذا دخل][١٠] فيه

---

(١) في (س) (م) : " وإذا " .

(٢) " ما بين " عليها طمس في (س) .

(٣) انظر : حلية العلماء ٣٤٨/٨ ، التهذيب ٢٣٩/٤ ، فتح العزيز ٣١٥/٥ ، روضة الطالبين ٣٨١/٤، مغني المحتاج ٢٥٠/٢ - ٢٥١ ، نهاية المحتاج ٩٣/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٥/٢ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ٩/٣ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٧/خ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوى ص ١١٤ ، المبسوط ٩٦/١٨ ، بدائع الصنائع ٢٢٠/٧ - ٢٢١ ، الاختيار ١٣١/٢ ، اللباب ٢٤٢/١ .

(٥) انظر : حلية العلماء ٣٤٨/٨ ، التهذيب ٢٣٩/٢ ، فتح العزيز ٣١٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٠/٤، ومغني المحتاج ٢٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ٩٣/٧ ، أسنى المطالب ٣٠٥/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٧/خ . شرح المحلي على منهاج الطالبين ٩/٣ . - مع حاشية القليوبي .

(٦) انظر : مختصر الطحاوى ص ١١٤ ، المبسوط ٩٦/١٨ ، بدائع الصنائع ٢٢٠/٧ - ٢٢١ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٤٤/٨ ، الاختيار ١٣١/٢ ، اللباب ٢٤٢/١ .

(٧) انظر : المصادر السابقة في هامش (٥) .

(٨) انظر : المصادر السابقة في هامش (٦) .

(٩) في (ط١) : " يلزمه " .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من (ط١) .

العاشر[١] مع كونه حداً، [دخل الأول][٢] [٣]، وهذا مذهب لم يقل به أحد / من [س/٢١٦/ب] أصحابنا[٤] ، وا لله أعلم .

---

(١) في (ط١) : " العاشر " .

(٢) زيادة في (س) ، ليست بباقي النسخ .

(٣) انظر : التهذيب ٢٣٩/٤ ، فتح العزيز ٣١٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٠/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٠/٢، نهاية المحتاج ٩٣/٥ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ٩/٣ ، أسنى المطالب ٣٠٥/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٥٧/خ .

(٤) وقد قال به بعد الماوردي البغوى وصححه . انظر : التهذيب ٢٣٩/٤ . وبالنظر في هذه الأوجه نجد أن الرافعي والنووى يذكران : أن القول بلزوم تسعة هو الأصح عند العراقيين والغزالي . انظر: فتح العزيز ٣١٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٠/٤ .

٣٧/مسألة :[في حكم الإقرار بشيء دفعتين في يومين ولم يخالف بين صفتيهما ولا سببيهما]

قال الشافعي رحمه الله: (ولو أقر له يوم السبت بدرهم ، وأقر له يوم الأحد بدرهم ، فهو درهم واحد) .[١]

وهذا كما قال / ، إذا أقر بدرهم[٢] في[٣] دفعتين ، فهو إقرار بدرهم واحد ؛ ما لم يخالف بين صفتيهما أو سببيهما .[٤] [م/٢٧/أ]

وقال أبو حنيفة : إذا أقر بذلك في مجلس حكم ، فهو إقرار بدرهمين ، إلا أن يكون مكتوباً في صك[٥] ، فلا يلزمه إلا درهم واحد ، [٦] وكذا لو أقر في مجلس واحد .

---

(١) مختصر المزني ص ١١٣ .

(٢) في (س) زيادة " واحد " بعد درهم لكن عليها شطب فلم أثبتها .

(٣) " في " ساقطة من (ط١) (ط٢) .

(٤) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، الوسيط ٣٤٣/٣ ، حلية العلماء ٣٤٤/٨ ، التهذيب ٢٤٨/٤ ، فتح العزيز ٣٢٥/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٤/٢ ، نهاية المحتاج ٩٩/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٩/٢ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٤/خ ، حاشية القليوبي وعميرة ١١/٣ - ١٢ .

(٥) الصك : بفتح الصاد ، هو كتاب الإقرار بالمال . انظر : معجم لغة الفقهاء ص ١٧٥ .

(٦) انظر : المبسوط ٩/١٨ - ١٠ ، بدائع الصنائع ٢٢٢/٧ ، مجمع الأنهر ٢٩٩/٢ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٥ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٥٩، تكملة حاشية ابن عابدين ١٤٣/٨ ، وخالف أبو يوسف ومحمد بن الحسن أبا حنيفة في ذلك فقالا : لايلزمه إلا واحد .
قال السرخسي رحمه الله تعالى : " إذا أقر الرجل على نفسه بمائة درهم في موطن ، وأشهد شاهدين ، ثم أقر له بمائة درهم في موطن آخر وأشهد شاهدين آخرين فعند أبي حنيفة رحمه الله : يلزمه المالان جميعاً ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله : لايلزمه إلا مال واحد ..... - ثم قال - ووجه قولهما : إن الإقرار خبر وهو ما يتكرر ، ويكون الثاني هو الأول فلا يلزمه بالتكرار مال آخر بل قصده من هذا التكرار أن يؤكد حقه بالزيادة في الشهود ، (ألا ترى) : أن الإقرارين لو كانا في مجلس واحد. وكذلك لو كان أشهد على كل إقرار شاهداً واحداً ، أو لم يشهد على واحد من الإقرارين لم يلزمه إلا مال واحد ...
وأبو حنيفة رحمه الله يقول : ذكر المائة في كلامه متكررة والمتكرر إذا أعيد متكراً كان الثاني غير الأول قال الله تعالى : ﴿ فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا ۝ إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا ﴾ (سورة الشرح ، الآيتان : ٥-٦)
فإن الثاني غير الأول حتى قال ابن عباس رضي الله عنهما : " لن يغلب عسر يسرين " فصار هذا =

استدلالاً : بأن لفظ الإقرار والطلاق يشتركان في حكم اللزوم ، ثم ثبت أنه لو قال لها في يوم السبت : أنت طالق ، وقال[1] في يوم الأحد : أنت طالق ، لزمه طلقتان[2] ،[وهكذا][3] إذا أقر في كل يوم منهما بدرهم ، لزمه درهمان .

ولأن إعادة الإقرار في غير المجلس / أغلظ حكماً من تكرار اللفظ في المجلس . فلما كان لو قال : له عليَّ درهم ودرهم ، لزمه درهمان ، فإذا أعاد الإقرار في وقتين كان أولى أن يلزمه درهمان . [ك/٢٦٧/أ]

ودليلنا : [مفهوم الخطاب لساناً ، ثم مقتضى الشرع حجاجاً .][4]

= بمنزلة ما لو كتب لكل واحد منهما صكاً على حدة وأشهد على كل صك شاهدين ، وهذا لأن كلام العاقل مهما أمكن حمله على الإفادة ولا يحمل على التكرار ....) الخ . المبسوط ١٨/٩-١٠.

وقال ابن نجيم رحمه الله تعالى : "إذ تعدد الإقرار بموضعين لزمه الشيئان ، إلا في الإقرار بالقتل" أ.هـ الأشباه والنظائر ص٢٥٩ .

وقال البغدادي رحمه الله : " إذا أقر لرجل بمائة وأشهد شاهدين ، ثم أقر له بمائة أو بأقل أو بأكثر وأشهد شاهدين آخرين فعند أبي حنيفة يلزمه المالان إذا ادعاهما الطالب ، وعندهما يلزمه مال واحد إن تساويا ، والأكثران إن تفاوتا .... " ثم قال : " محل الخلاف إقرار المجرد عن السبب وعن الصك ، إذ في المقيد بالسبب المتحد بأن قال في الكرتين : من ثمن هذه الجارية في كرة ، وثمن هذا العبد في كرة أخرى ، المال مختلف على كل حال ، وكذا إذا كان الإقرار مطلقاً عن السبب لكن مع الصك ، فإن كان به صك واحد فالمال واحد ، سواء كان الإقرار والإشهاد في موطن أو موطنين ، وإن كان صكان فمالان في الوجهين ، وكذا لو أقر بمائة وكتب في صك ، ثم أدعاها في مجلس آخر ، أو أقل منها أو أكثر فأقر بها يلزمه ألف واحد " ا.هـ مجمع الضمانات ص ٣٧٥ .

(١) في (س) " وقاله " .

(٢) لم أقف على مثل هذا الاستدلال في كتب الحنفية لكن الذي وقفت عليه في كتبهم قولهم : إن قال لها : أنتِ طالق واحدة قبلها واحدة ، وقعت اثنتان ، وإن قال لها : أنت طالق واحدة بعد واحدة ..... وقعت اثنتان . انظر : مختصر الطحاوي ص ١٩٨ ، مختصر القدوري ص ١٥٧ ، الاختيار ١٣١/٣ ، اللباب ٤٧/٢ .

(٣) ما بين المعقوفتين من المحقق اقتضتها حاجة النص ، وفي جميع النسخ " هذا " لكن النص معها غير مستقيم .

(٤) ما بين المعقوفتين مكرر في (م) .

● **أما مفهوم الخطاب في اللغة واللسان** : [1]فهو أن الإقرار إخبار ، وتكرار الخبر لايوجب تكرار المخبر ، ألا ترى أنه لو قال : رأيت زيداً ، ثم قال ثانية : رأيت زيداً ! لم يقتض مفهوم كلامه تكرار رؤيته لزيد ، فكذلك[2] موجب إقراره .[3]

● [**وأما مقتضى الشرع حجاجاً** : فهو أن تكرار][4] الإقرار[5] في المجلس الواحد أوكد لزوماً من تكراره في مجلسين ، فلما لم يضاعف[6] الإقرار بتكراره في المجلس الواحد ، فأولى أن لايتضاعف في المجلسين .[7]

وتحريره **قياساً** : أن كل مالم يتكرر عليه في المجلس ، لم يتكرر عليه في المجلسين ، كالمكتوب في صك .

● ولأن الإقرار بالمجمل كقوله : له علي شيء لايوجب مضاعفة الإقرار بشيئين ، وإعادته[8] بالمفسر [عند الشهود لايصير إقراراً بحقين ، فكذا[9] بالمفسر][10] عند الحاكم.[11]

ويتحرر منه **قياسان** :

أحدهما : أنه إقرار لايتكرر بالمجمل ، فوجب أن[12] لا يتكرر بالمفسر ، كالإقرار عند الشهود .

---

(١) في (م) : " وهو " .

(٢) في (س) : " فللك " .

(٣) انظر : فتح العزيز ٥/٣٢٥ ، روضة الطالبين ٤/٣٨٨ .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٥) " الإقرار " ساقطة في (م) .

(٦) في (م) (ط١) (ط٢) : " يتضاعف " .

(٧) انظر : التهذيب ٤/٢٤٨ ، فتح العزيز ٥/٣٢٦ ، روضة الطالبين ٤/٣٨٨ .

(٨) في (م) (ط١) (ط٢) " الباء " ساقطة .

(٩) في (م) (ط١) (ط٢) " الباء " ساقطة .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(١١) انظر : روضة الطالبين ٤/٣٨٨ - ٣٨٩ .

(١٢) " لا " ساقطة في (س) .

[**والثاني** : أنه إقرار لايتكرر عند الشهود][1] ، فوجب أن لايتكرر عند الحاكم ، كالإقرار بالمجمل .

وأما الجواب عن استشهاده بالطلاق : فهو أن الطلاق إيقاع ، [والإقرار إخبار][2]، فإذا أعاد لفظ طلاقه وقع / به طلاق غير الأول ، وإذا أعاد لفظ إقراره لم يكن خبراً غير الأول ، [ك/٢٦٧/ب] ولو أقر بالطلاق لكان[3] كإقراره بالمال لايتضاعف عليه حكمه ، كما[4] لايتضاعف عليه المال .[5]

● وأما قوله : عليَّ درهم ودرهم ، فالمعنى في لزوم الدرهمين أنه قد عطف على الأول مثله بواو العطف والنسق فلزماه[6] ، ولو حذف الواو لم يلزماه .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٢) في (م) : " والاخبار اختبار " وهو خطأ .

(٣) في (س) : " كان " .

(٤) في (ط١) : " كما " عليها طمس .

(٥) انظر : فتح العزيز ٣٢٦/٥ ، روضة الطالبين ٣٢٦/٤ .

(٦) انظر : ما تقدم في ص (٢٠٢) من هذا البحث .

١ / فصل : [في حكم إقراره بشيء دفعتين ومخالفته بين صفتيه أو بين سببيه]

فأما إذا خالف بين الصفتين أو بين السببين ، لزمه الدرهمان .[1] /　[س/٢١٧/أ]

ومخالفته بين الصفتين أن / يقول في أحد اليومين : له عليَّ درهم بصرى ، وفي اليوم الأخر[2] : له عليَّ درهم[3] بغدادى .　[م/٢٧/ب]

ومخالفته بين السببين أن يقول في أحد اليومين : له علي درهم [من ثمن ثوب ، وفي اليوم الآخر : له عليَّ درهم من][4] ثمن عبد ، أو من قرض ، فيلزمه الدرهمان؛ لأنهما صارا مختلفين فسقط احتمال التكرار فيهما [5]، والله أعلم بالصواب[6] .

---

(١) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، الوسيط ٣٤٣/٣ ، التهذيب ٢٤٨/٤ ، فتح العزيز ٣٢٥/٥ - ٣٢٦ ، روضة الطالبين ٣٨٨/٤ ، ٣٨٩ ، مغني المحتاج ٢٥٤/٢ ، نهاية المحتاج ٩٩/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٩/٢ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١١/٣ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦٤/خ .

(٢) في (س) : " الثاني " .

(٣) في (ك) : " دينار " وكذا في متن (م) مثبت في هامشها كما أثبته أعلاه .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٥) انظر : المصادر السابقة في هامش (١) .

(٦) ساقطة من (س) (م) .

٣٨ / مسألة : [في أحكام ألفاظ الإقرار]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : له علي ألف درهم وديعة، فكما قال ؛ لأنه وصل . فلو[١] سكت [عنه][٢] ، ثم قال من بعده[٣] : هي وديعة وقد هلكت ، لم يقبل منه ؛ لأنه حين أقر ضَمِنَ ، ثم ادعى الخروج فلا يُصدق) .[٤]

وهذا صحيح ، وألفاظ الإقرار خمسة :

أحدها : أن يقول : **له علي .**

والثاني : أن يقول : **له عندي .**

والثالث : أن يقول : **له بيدى .**

والرابع : أن يقول : **له *[قبلي .**

والخامس : أن يقول]*[٥] : **له في ذمتي .**

---

(١) هكذا في مختصر المزني ص ١١٣ ، و(ط١) (ط٢) ، وفي بقية النسخ " ولو " .

(٢) " عنه " زيادة من مختصر المزني ص ١١٣ ليست بنسخ الحاوي .

(٣) في جميع النسخ " بعد " وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٣ .

(٤) مختصر المزني ص ١١٣ - ١١٤ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

١ / فصل : [في الإقرار بقوله : في ذمتي]

فأما قوله : **له في ذمتي**[١] ، فكقوله : له في ذمتي ألف درهم ، فيقتضي الديون الثابتة في الذمم ، فإن / ذكر بأنها[٢] وديعة ، فإن ادعى هلاكها ، لم يُقبل منه في سقوط الضمان عن ذمته ؛ لأن هلاك الوديعة من غير تعدٍ لا يوجب تعلقها بالذمة .[٣] [ك/٢٦٨/أ]

● فإن كانت باقية بيده ، فهل يُقبل منه أنها الذى[٤] أقر به في ذمته ، أم لا ؟ على وجهين:

أحدهما : لايُقبل منه إذا أنكره المقر له ؛ لأن الأعيان لاتثبت في الذمة إلا بعد التلف، فامتنع أن تكون هذه الوديعة الباقية هي الثابتة في ذمته ، فلم يقبل منه ذلك .[٥]

والوجه الثاني : أن ذلك مقبول[٦] منه ؛ لأنه قد يضمنها بالتعدى ، فتصير ثابتة في ذمته إن هلكت ، فيحمل على هذا ، لاحتماله[٧] .[٨]

---

(١) سبق إيضاح معنى الذمة في ص (١٤٦) من هذا البحث .

(٢) في (م) (ط١) (ط٢) : " أنها " .

(٣) انظر : الأم ٢٢١/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥٠/٣ ، حلية العلماء ٣٥٧/٨ ، التهذيب ٢٥١/٤ ، ٢٥٢ ، فتح العزيز ٣٣٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٩/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٢ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ .

(٤) في (س) : " التي " .

(٥) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥١/٣ ، حلية العلماء ٣٥٧/٨ ، التهذيب ٢٥٢/٤ ، فتح العزيز ٣٣٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٩/٤ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٢ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ ، وصحح القفال والبغوى ، والرافعي والنووى هذا الوجه .

(٦) في (م) : " مقبولاً "

(٧) في (ط١) (ط٢) : " الاحتمال " .

(٨) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥١/٣ ، حلية العلماء ٣٥٦/٨ ، فتح العزيز ٣٣٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٩/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢.

٢ / فصل : [في الإقرار بقوله : في يدي]

وأما قوله : **في يدي** ، فكقوله : له في يدي ألف درهم ، فيقتضي الأعيان التي لم يستقر ثبوتها في الذمم ، وقد يحتمل أن تكون العين مضمونة كالغصوب ، ويحتمل أن تكون أمانة كالودائع ، والقول فيهما قول المقر . فإن ذكر أن الألف التي أقر بها في يده هي دين في ذمته ، قُبل منه ؛ لأن ما في ذمته أغلظ ثبوتاً ، لكونه ديناً مضموناً مما بيده .

وقد يكون أمانة[1] ومضموناً[2] ، وقد يستهلك ما بيده فيصير [في ذمته][3] .

● وإن قال : هي وديعة ، فإن أحضرها ، قبل منه ، وإن ادعى هلاكها ، نُظر :

– فإن كان دعواه الهلاك[4] منفصلاً عن حال الإخبار ، قبل منه ؛ لأن ما بيده من الوديعة قد يجوز أن يهلك عقيب إقراره .

وإن وصل ، فقال : **له بيدي** ألف درهم وديعة ، وقد هلكت[5] ، ففي قبول ذلك منه وجهان :

أحدهما : [لايقبل منه ، لاستحالة أن / يكون بيده ما قد[6] هلك .		[ك/٢٦٨/ب]

والثاني :][7] يقبل منه ، لاحتمال[8] أن يريد أنه كان بيده ./[9]		[س/٢١٧/ب]

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " تكون " .

(٢) في (ط١) (ط٢) " مضمونة " .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٤) في (م) : " الهلال " .

(٥) في (م) : " هللت " .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " مائة " وهو خطأ .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٨) في (ك) (س) " لاحتماله " وما أثبته من (م) .

(٩) انظر : الوسيط ٣/٣٥٠ ، التهذيب ٤/٢٥٢ ، فتح العزيز ٥/٣٣٧ – ٣٣٨ ، روضة الطالبين ٤/٣٣٩ – ٤٠٠ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ٣/١٢ .

٣ / فصل : [في الإقرار بقوله : قبلي]

وأما **قوله : قِبَلي** ، فكقوله : لفلانٍ قِبَلي / ألف درهم ، فلفظه[1] محتمل مستعمل[2] فيما في الذمة من الديون ، ويستعمل فيما في اليد من الأعيان ، والاحتمال فيهما سواء . [م/٢٨/أ]

فإذا بين أنه أراد أحد الأمرين[3] ، صار بالإرادة مقتضى كلامه ، فيكون على ما أوضحناه[4] من حكمه .[5]

---

(١) في (م) : " فلفظ " الهاء ساقطة من آخرها .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " يستعمل " .

(٣) أي ما في الذمة من الديون ، أو ما في اليد من الأعيان .

(٤) في (ك) (س) : " أوضحناه " وما أثبته من (م) .

(٥) الذي أوضحه الماوردي رحمه الله هو ما تقدم في ص (٢٢٨) من هذا البحث .

٤ / فصل : [في الإقرار بقوله : عليّ]

وأما قوله : **عليّ** ، فكقوله : له[١] عليّ ألف درهم ، فيقتضي ما كان مضموناً في الذمة من عين ودين ، فخالف[٢] قوله : في ذمتي من وجه : وهو أن ما في الذمة يقتضي ماثبت فيها من دين ، ولايقتضي ما تعلق بها من ضمان عين ، إلا على وجه من المجاز[٣] [لذا[٤]] اختلف[٥] أصحابنا في احتماله على مامضى من الوجهين .[٦]

---

(١) " له " وضعت في (م) فوق " عليّ " .

(٢) في (م) (ط١) (ط٢) : " وخالف "

(٣) المجاز في اللغة : إما مصدر ميمي بمعنى الجواز ؛ أي الإنتقال من حال إلى غيره ؛ وإما اسم مكان بمعنى موضع الانتقال . انظر : متن اللغة ٦٠٠/١-٦٠١ .

وفي الاصطلاح : هو اللفظ المستعمل في غير ما وضع له لعلاقة بينهما مع قرينة تمنع من إرادة المعنى الحقيقي للفظ كقولك فلان أسد للرجل الشجاع . انظر : احكام الإحكام للآمدي ٤٥/١ ، نهاية السول ٢٦٦/١ ، المنخول ص ٧٤ - ٧٥ ، إرشاد الفحول ص ٢٢ ، معجم أصول الفقه ص ٢٤٥ .

(٤) " لذا " ساقطة من (ك) (م) ، وفي (س) (ط١) (ط٢) : " إذْ " ، وما أثبته اجتهاد من المحقق .

(٥) في (س) : " اخلف " .

(٦) انظر الوجهين في ص (٢٢٨) من هذا البحث .

ولمزيد من التفصيل انظر : شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٢/٣ ، حاشية القليوبي وعميرة ١٢/٣- ١٣ ، حاشية الجمل على شرح منهج الطلاب ٣٥٥/٥ .

٥ / فصل : [في الإقرار بقوله : عندي]

وأما قوله[١] : **عندي** ، فكقوله : له عندى ألف درهم ، فقد تستعمل فيما بيده من عين مضمونة أو أمانة ، وتستعمل فيما في الذمة من دين مضمون[٢] ، وخالف قوله : بيدى[٣] من وجه : وهو أن ما بيده لاينصرف إلى ما في ذمته ، وإنما يختص بالأعيان التي بيده .[٤]

---

(١) في (س) : " فقوله " .

(٢) " مضمون " ساقطة من متن (م) ، مثبتة في هامشها .

(٣) في (س) : " بيده " .

(٤) انظر ما تقدم في ص (٢٢٨-٢٢٩) من هذا البحث .

وكذلك ينظر : حاشية القليوبي ١٢/٣ ، حاشية الجمل ٣٥٥/٥ .

٦ / فصل : [فيما إذا أقر بمال كان وديعة عنده كقوله : له عليّ ألف درهم وديعة قد تلفت وصل أو لم يصل] .

فإذا تقرر ما وصفنا ، **فصورة مسألة الكتاب** : أن يقول : **علي ألف درهم**، ثم يذكر أنها **وديعة** ، فإن أحضرها **ولم يدع تلفها** ، فقوله مقبول فيها .[١]

وقد مضى خلاف أبي حنيفة ، والكلام معه .[٢]

● **وإن ادعى تلفها** فعلى ضربين :

أحدهما : أن يدعي ذلك منفصلاً عن / إقراره ، فقوله في تلفها وسقوط غرمها غير[٣] [ك/٢٦٩/أ] مقبول ، سواء وصل إقراره بالوديعة فقال : له عليَّ ألف وديعة ، أو لم يصل .[٤]

ولو كان قال : له عندى ألف درهم وديعة ، ثم ادعى تلفها من بَعْدُ ، قُبل[٥] لما ذكرنا من الفرق بين قوله : عليّ[٦] وعندي .

---

(١) انظر:الأم ٢٢٢/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥٠/٣ ، حلية العلماء ٣٥٧/٨ ، التهذيب ٢٥٢/٤ فتح العزيز ٣٣٨/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٩/٨ ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٢/٣ .

(٢) انظر : ما تقدم في ص (١٥٦-١٥٧) من هذا البحث في مسألة : " تفسير الإقرار بالوديعة " .

(٣) في (م) : " لا " وعلى جزء منها بياض .

(٤) انظر:المصادر نفسها الواردة في هامش (١) .

(٥) قبل قوله في دعوى الوديعة ، والتلف والرد الواقعتين بعد تفسير الإقرار مع يمينه ؛ لأن عندى لاتشعر بذمة ولاضمان وإنما تشعر بالأمانة .

انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥٠/٣ ، التهذيب ٣٥١/٤ ، فتح العزيز ٣٣٨/٥ روضة الطالبين ٣٩٩/٤ - ٤٠٠ ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٢/٣ .

(٦) تقدم في ص (٢٣١) من هذا البحث قول الماوردي بأن : علي ، تقتضى ما كان مضموناً في الذمة من عين ودين ، وقال البغوى رحمه الله تعالى : " نقوله : علي معنيان :

أحدهما : عليَّ التخلية بينها وبين المالك متى طلب .

والثاني : لعله تعدى فيها ، فصار ضامناً . " التهذيب ٢٥١/٤ .

والضرب الثاني : أن يدعي ذلك متصلا بإقراره ، فيقول : له علي ألف درهم وديعة ، وقد تلفت ، ففي قبول ذلك منه وسقوط الغرم عنه قولان : من تبعيض الإقرار فيمن قال : ضمنت ألفاً على أنني بالخيار، فيبطل أول كلامه بآخره من جهة المعنى دون اللفظ .

أحد القولين : يقبل ؛ لارتباط بعض الكلام ببعض .[1]

والقول الثاني : لايقبل ؛ لأن إبطاله من جهة المعنى ، كإبطاله من جهة اللفظ[2] ، والله أعلم بالصواب[3] .

(١) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، حلية العلماء ٣٥٧/٨ ، التهذيب ٢٥١/٤ ، وصحح البغوى هذا القول ، فتح العزيز ٣٣٨/٥ وقال الرافعي هو الأصح ، روضة الطالبين ٣٩٩/٤ ، وقال النووي هو الأصح ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٢/٣ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ .

(٢) انظر : المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥٠/٣ ، حلية العلماء ٣٥٧/٨ ، التهذيب ٢٥١/٤ ، فتح العزيز ٣٣٨/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٩/٤ .

(٣) " بالصواب " ساقطة من (ط١) (ط٢) .

٣٩ / مسألة :[في حكم إذا قال: له من مالي ألف درهم ، فما فسره أو أقر به ورثته لزمه].

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : له من مالي ألف درهم ، سئل[١] ، فإن قال هبة[٢] ، فالقول قوله ؛ لأنه أضافها إلى نفسه ، [فإن][٣] مات قبل أن [يبين][٤] فلا يلزمه ، إلا أن يُقر ورثته)[٥] .

وهذا صحيح ، إذا قال : **له من مالي ألف درهم** ، فظاهره أنها هبة ، لاتلزم إلا بالقبض[٦] ؛ لأنه أضاف المال إلى نفسه ، ولا يملك المال وهو ملك لغيره ، إلا أن يصل[٧] إقراره بما يزول معه الاحتمال / بأن يقول : له[٨] من مالي ألف درهم واجبة ، أو بحق فيكون إقرارا بدين .[٩] [س/٢١٨/أ]

● وهكذا لو قال : **له من داري هذه نصفها** /، كانت هبة ، إن ادعاها أو وارثه[١٠] [قبل منه ،ولم تلزم إلا بالقبض لما ذكرنا /من التعليل في [أن][١١] إضافتها إلى نفسه][١٢] [م/٢٨/ب] [ك/١٦٩/ب]

---

(١) " سئل " ساقطة من جميع النسخ ، وأثبتها من مختصر المزني ص ١١٤ .

(٢) سبق إيضاح معنى الهبة في ص (٣) من هذا البحث .

(٣) هكذا بمختصر المزني ص ١١٤ وفي (ط١) (ط٢) ، وفي باقي النسخ " وإن " .

(٤) في مختصر المزني ص ١١٤ وفي (ط١) (ط٢) "يتبين" وفي باقي النسخ كما أثبته أعلاه .

(٥) وتتمة المسألة : (... ولو قال : له من داري هذه نصفها ، فإن قال : هبة ، فالقول قوله ؛ لأنه أضافها إلى نفسه ، فإن مات قبل أن يتبين لم يلزمه ، إلا أن يقر ورثته ، ولو قال : له من هذه الدار نصفها لزمه ما أقر به) . مختصر المزني ص ١١٤ .

(٦) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، وقال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : له من مالي ألف درهم ، سئل ، فإن قال: من هبة ، قيل له : إن شئت أعطه إياها ، وإن شئت فدع) . ا.هـ وانظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، حلية العلماء ٣٦٢/٨ ، التهذيب ٢٥٢/٤ ، وقال البغوي رحمه الله (يكون وعد هبة لايتم إلا بشرائطها إلا أن يريد إقراراً) ا.هـ وانظر : فتح العزيز ٣٣٩/٥ .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " يعمل " وهو خطأ .

(٨) في (م) : " عندي " وعليها شطب .

(٩) انظر : المصادر السابقة الواردة في هامش (٦) .

(١٠) في (س) (م) : " وازنة " وهو خطأ .

(١١) ما بين المعقوفتين زيادة من المحقق اقتضاها النص ليست بجميع النسخ .

(١٢) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

تمنع من استحقاق غيره لها .[١]

• وهكذا لو قال : **له من ميراثي عن[٢] أبي ألف درهم** ، كانت هبة .[٣]

فهذه المسائل الثلاث يستوي حكمها ، لاستواء تعليلها ، [إلا أن يقول][٤] بحق[٥] واجب ، فيصير إقراراً بملك في الأحوال كلها ؛ لانتفاء الاحتمال .

---

(١) انظر : الأم : ٢٢٢/٦ ، التهذيب ٢٥٢/٤ ، ٢٥٣ ، فتح العزيز ٣٣٩/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٠/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٣/٣ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ .

(٢) في (س) : " من " .

(٣) انظر : الأم : ٢٢٢/٦ ، المهذب ٣٥٢/٢ ، التهذيب ٢٥٢/٤ ، فتح العزيز ٣٢٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٥/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٧/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ؛ ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦١/خ .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

(٥) في (ك) : " لحق " .

١ / فصل : [في أنه إذا قال : له من هذا المال ألف درهم ، كان إقراراً لازماً]

وأما إذا قال :له من هذه المال ألف درهم ، كان هذا[١] إقراراً لازما[٢] ؛ لأنه مقر باستحقاق ما لم يضفه إلى ملكه .[٣]

- وهكذا لو قال : له[٤] من هذه الدار نصفها ، كان إقراراً بحق[٥] ، لما ذكرنا من التعليل.
- وهكذا لو قال : له من ميراث أبي ألف درهم ، كان إقراراً بدين[٦] ؛ لما ذكرنا من التعليل .[٧]

فهذه ثلاث مسائل يستوي حكمها ، لاستواء تعليلها .

(١) " هذا " ساقطة من (س) .

(٢) جعل الشافعي رحمه الله هذا النوع من الإقرار ، إقراراً بدين . انظر : الأم ٢٢٢/٦ .

(٣) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، التهذيب ٢٥٢/٤ ، وقيده البغوي بأنه لايكون إقراراً إلا أن يريده إقراراً . انظر: فتح العزيز ٣٢١/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٥/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٧/٢ ، إظهار الفتاوى جـ١/ل ٨٩/خ ، ميدان الفرسان جـ٢/ل ١٦١/خ .

(٤) " له " ساقطة من (ط١) (ط٢) .

(٥) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش (٣) .

(٦) انظر : المصادر السابقه الواردة في هامش (٣) .

(٧) والتعليل الذي ذكره الماوردي رحمه الله هو أنه في ذلك مُقر باستحقاق للغير .

٢ / فصل : [في أن الإقرار بقوله : له في مالي كذا درهم يكون إقرارا بدين]

ولو قال له في مالي مائة درهم . **قال الشافعي في الأم** : كان إقراراً بدين[١] ، وخالف[٢] في الجواب بين قوله : من مالي ، فجعله هبة[٣] ، وبين قوله : في مالي ، فجعله إقراراً ، وهو قول أبي حنيفة .[٤]

والفرق بينهما هو : أنه بقوله : في مالي ، جعل ماله ظرفاً للألف التي أقربها ، فلم يمنع إضافة المال إلى نفسه من ثبوت ألف[٥] فيه لغيره[٦] .

وإذا قال : من مالي ، لم يصر المال ظرفاً ، وكانت الألف جزءاً من المال ، فمنع[٧] إضافة المال إلى نفسه أن يكون شيء منه مملوكاً لغيره .[٨]

• **وأما إذا قال : له في داري هذه نصفها ، فهو هبة ، وليس بإقرار** ./[٩] [ك/٢٧٠/أ]

ويستوى قوله : في داري ، ومن داري ، ويخالف قوله : في مالي .

والفرق بينهما : أن استحقاق ألف[١٠] من المال لايمنع أن يسمي الباقي مالاً ،

---

(١) انظر : ٢٢٢/٦ من الكتاب المذكور حيث قال رحمه الله ما نصه : " ولو قال : له في مالي ألف درهم كانت ديناً ، إلا أن يصل الكلام فيقول : وديعة ، فتكون وديعة " ا. هـ.

(٢) في (س) : " ويخالف " .

(٣) وقال الشافعي رحمه الله تعالى : " ولو قال : له من مالي ألف درهم ، سئل ، فإن قال : من هبة ، قيل له : إن شئت أعطه إياها وإن شئت فدع " . الأم ٢٢٢/٦ .

(٤) انظر : مختصر الطحاوى ص ١١٤ ، المبسوط ١١/١٨ ، بدائع الصنائع ٢٠٨/٧ .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " الألف " .

(٦) " لغيره " ساقطة من (س) .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " فيمنع " .

(٨) انظر : التهذيب ٢٥٣/٤ ، فتح العزيز ٣٢٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٥/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢، نهاية المحتاج ٩٦/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٧/٢ .

(٩) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، التهذيب ٢٥٢/٤ ، ٢٥٣ ، فتح العزيز ٣٢٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، وقال الخطيب : هو وعد هبة ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٧/٢.

(١٠) في (س) : " الألف " .

واستحقاق نصف[١] الدار يمنع أن يسمي الباقي داراً .[٢]

• ولو قال : **له في ميراثي عن أبي ألف** درهم ، كان كقوله : من ميراثي عن أبي[٣] ، وخالف قوله : في مالي .[٤]

والفرق بينهما : أن ماورثه عن أبيه لاحق لأحد فيه ، وقد يتعلق بماله حق لغيره .[٥]

---

(١) في (س) : زيادة " المال " بعد نصف ، وعليها شطب .

(٢) انظر : فتح العزيز ٣٢٠/٥ - ٣٢١ ، روضة الطالبين ٣٨٥/٤ - ٣٨٦ وقطع النووي بأن المذهب لافرق بينهما .

(٣) أي كان هبة إلا أن يريد إقراراً ، انظر : التهذيب ٢٥٢/٤ ، فتح العزيز ٣٢٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٨٦/٤ .

(٤) لأن قوله : له في مالي ألف درهم ، إقرار . انظر : روضة الطالبين ٣٨٦/٤ .

(٥) قال البغوي رحمه الله : " لو أضاف إلى نفسه فقال : لفلان في ميراثي من أبي ، أو من ميراثي من أبي ألف درهم لايكون إقراراً ، بل يكون وعد هبة لايتم إلاّ بشرائطها ؛ إلا أن يريد إقراراً .... " ثم قال: " وإذا أضاف إلى نفسه فقد يكون في ماله الواجب والتبرع .... " الخ . التهذيب ٢٥٢/٤ .

٣ /فصل:[في الحكم في دار بين رجلين أقر أحدهما بنصفها لأجنبي وكذبه الشريك الآخر]

وإذا كانت دار[١] بين رجلين ، فأقر أحدهما بنصفها لرجل ، وكذبه الشريك .

[٢]**قال أبو حنيفة** : كان للمقر له بالنصف ثلث الدار ، وللمقر السدس تكملة النصف، والنصف الباقي للشريك المكذب .[٣]

وعلة ذلك : من قوله : أن المقر بالنصف يقول : لي ولشريكي النصف ، والنصف الثاني لك أيها المقر له /، فيكون ذلك مثلي[٤] مالي . [س/٢١٨/ب]

• فإذا انفرد[٥] الشريك بتكذيبه بالنصف ، صار النصف الباقي بينهما[٦] أثلاثا ، لي منه سهم واحد /، ولك منه سهمان مثلا[٧] مالي . [م/٢٩/أ]

وحكى أبو العباس[٨] ابن رجاء البصري[٩] عن الشافعي في هذه المسألة : أن مذهبه

(١) في (ط١) (ط٢) : " الدار " .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " وقال " .

(٣) انظر : المبسوط ٥٢/١٨ ، ٦٤ ، ١٨٣ ، ١٨٤ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٩ .

(٤) في (س) : " مثل " .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " وتفرد " .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " بيننا " .

(٧) في (س) : " ثلثا " .

(٨) اثبت الألف في " ابن " لتقدم الكنية على الاسم .

(٩) لم أعثر له على ترجمته ، وإنما عثرت على ترجمة :

أبي محمد العباس بن محمد بن على بن أبي طاهر ابن الرجاء ، وقال بعضهم يعرف بابن الرجاء ولد سنة ٤٣٠هـ ، وتوفى سنة ٤٧٨هـ في شهر ذي القعدة .

انظر : طبقات الشافعية للسبكي ٥٢/٥ ، الذيل على طبقات ابن الصلاح ٧٦٤/٢ ، الذيل على العقد المذهب لابن الملقن ص ٤٦٥ .

ولعل الذي أورده الماوردي هو والد صاحب هذه الترجمة ، لأن عمر ابن الرجاء المذكور في هذه الترجمة عند وفاة الماوردي رحمه الله سنة ٤٥٠هـ ، عشرون عاماً ، مما يُضعف أن يكون الماوردي نقل عنه ، وازداد الأمر إيضاحاً بذكر الماوردي له بكنية أبي العباس مما يزيد الأمر تأكيداً بأنه الأب، والله أعلم .

سؤال المقر له بالنصف ، أله في الدار باقي ملك ، أم لا ؟

• فإن قال : لاشيء في الدار ، صح إقراره منها[١] بالنصف ،وكان النصف الآخر للشريك.

• وإن قال : لي نصفها ، لزمه الإقرار بربعها ، وكان الربع الآخر له والنصف للشريك ؛ لأن المقر / أقر في حقه وحق شريكه ، فقبل إقراره على نفسه ، ورُد على شريكه، ولهذا[٢] وجه. [ك/٢٧٠/أ]

ولو قيل : يلزم إقراره في النصف كله ، كان له وجه محتمل .[٣]

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " فيها " .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " وهذا " .

(٣) انظر : الأم ٢٢٢/٦ حيث قال الشافعي رحمه الله : (وإذا قال : له من هذه الدار النصف ، فله النصف ؛ لأنه أقر له بشيء لم يضف ملكه إلى نفسه ، فإن ادعى النصف الباقي وهو في يده فهو له) ثم قال رحمه الله في موضع آخر من الأم ٢٢٥/٦ : (لو قال : له هذه الدار إلا نصفها ، كان له النصف ، ولو قال : له هذه الدار إلا ثلثيها كان له الثلث شريكاً معه) .

وقال النووي رحمه الله : (كيس في يد رجلين فيه ألف ، فقال أحدهما لثالث : لك نصف ما في هذا الكيس ، فهل يُحمل إقراره على النصف المضاف إليه ، أم على نصف ما في يده ، وهو الربع ؟ وجهان بناءً على القولين ، قلت : أفقههما الأول) . روضة الطالبين ٤١١/٤ .

وانظر : فتح العزيز ٣٥٠/٥ حيث قال الرافعي : (وبنى على الخلاف فيما إذا أقر أحد الشريكين في العبد المشترك بالسوية بنصفه . أنه يحمل على نصيبه ، أم يوزع النصف المقر به على النصفين ...) الخ ويتضح مما تقدم ترجيح النووى رحمه الله للزوم الإقرار في نصيبه ، وعدم لزومه في نصيب شريكه.

٤/فصل:[في حكم إقرار أحد الشركاء ببيت من دار مشاعة بينهما وتكذيب الآخر له] .

وإذا كانت الدار مشاعة[١] بين رجلين، فأقر أحدهما : ببيت منها لرجل،وكذبه الشريك .

● **قال أبو حنيفة :** يكون إقراره مردوداً ، ما لم يقتسما[٢] ، فإذا اقتسما ، فصار[٣] البيت للمقر ، لزمه بالإقرار[٤] المتقدم تسليمه إلى المقر له ، ولو صار البيت للشريك ، ضرب المقر له مع المقر بقيمة البيت فيما صار له بالقسمة .

● **وعلى ما حكاه ابن رجاء عن الشافعي :** يكون للمقر له رُبع البيت[٥] مشاعا[٦] .

وعلى ماذكرنا من احتمال التخريج : يكون له نصف البيت مشاعاً[٧] ، لايجوز أن يختصا دونه بقسمته .

فإن اقتسما[٨] ، وصار البيت في حصة المُقِر ، يلزمه تسليم جميعه إلى المقر له ، فإن صار للشريك لزم المُقِر أن يغرم[٩] للمقر له قيمة ما بقي من البيت بعد ما صار له بالإقرار ، من رُبع أو نصف ؛ وإنما لزمه غُرم القيمة ، لأنه قد صار مُعاوضاً عليه بالقسمة ، والله الموفق .

---

(١) مُشاعة : مأخوذة من شائع ، ومشاع ، لأن سهم كل واحد من الشريكين أشيع : أي أذيع وفُرق في أجزاء سهم الآخر حتى لايتميز عنه ، ومنه يقال : شاع اللبن في الماء ، إذا تفرق أجزاؤه في أجزائه حتى لايتميز ، فالشائع هو المشترك المبهم الذى لم يقسم إلى أجزاء . انظر : المصباح المنير ٣٢٩/١ ، المعجم الوجيز ص ٣٥٢ ، الزاهر ص ١٦٢ ، المطلع ص ٢٤٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٣٠ .

(٢) انظر : المبسوط ٥٣/١٨ ، وقال السرخسي رحمه الله : " وإن وقع البيت في نصيب الشريك يقسم بينه وبين المقر له ، ويضرب المقر له فيه بذرعان جميع البيت ، والمقر بذرعان نصف الدار سوى البيت وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ، وعند محمد رحمه الله يضرب له بذرعان نصف البيت، والمقر بذرعان نصف الدار سوى نصف البيت ... " ا.هـ وانظر : المبسوط ٥٥/١٨ .

(٣) هكذا في (ك) ، وفي بقية النسخ : " وصار " .

(٤) في (س) : " الإقرار " الباء ساقطة منها .

(٥) بعد كلمة (البيت) في (س) : تكرار لعبارة (فيما صار له بالقسمة) .

(٦) في (ك) : " مسلماً " .

(٧) قال الشافعي رحمه الله:"وإذا أقر رجلٌ بشيء مشاع أو مقسوم ، فالإقرار جائز ، وسواء قال :لفلان نصف هذه الدار ما بين كذا إلى كذا،أو لفلان نصف هذه الدار يلزمه الإقرار كما أقر". الأم ٢٢٥/٦.

(٨) في (ط١) (ط٢) : " اقتسماه " .

(٩) في (س) زيادة كلمة " للشريك " لكن عليها شطب ، لذا لم أثبتها .

٥ / فصل : [**في الإقرار بالأرض دون البناء**] .

ولو قال : هذه الدار لزيد إلا بناءها ، صح وكان إقراراً بالأرض دون البناء .[١]

وقال أبو حنيفة رحمه الله[٢] : يلزمه الإقرار بجميع الدار ، ولايصح استثناء البناء[٣] ؛ لأن الدار لاتسمى داراً بغير بناء .

وهذا خطأ ؛ لأنه لو قال : هذه الدار لزيد إلا نصفها ، صح الإقرار بنصفها[٤] ، وإن[٥] كان النصف / بانفراده[٦] لايسمى داراً ؛ لأن الاستثناء يغير حكم الجملة عن إطلاقها ، فلم يجز أن يجمع بينهما ، والله تعالى أعلم[٧]. [ك/٢٧١/أ]

---

(١) انظر : الأم ٢٢٥/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، التهذيب ٢٤٣/٤ ، فتح العزيز ٣٤٧/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٤ - ٤٠٩ .

(٢) زيادة من (س) ، ليست بباقي النسخ .

(٣) انظر : مختصر الطحاوى ص ١١٤ ، المبسوط ٥٤/١٨ ، بدائع الصنائع ٢١١/٧ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٥٨/٨ - ٣٥٩ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٠ .

(٤) عند الحنفية كقول السرخسي : " ولو أقر له بنصف الحمام أو ثلثه كان إقراراً جائزاً " . المبسوط ٥٤/١٨ ، وانظر : بدائع الصنائع ٢١١/٧ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٢ .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " ولو " .

(٦) في (ك) : " بانفراد " .

(٧) هذه العبارة زيادة من (م) .

٦ / فصل : [فيما إذا أقر له بحائط هل تدخل أرض الحائط في الإقرار ، أم لا؟]

وإذا[١] أقر له بحائط[٢] ، لم تدخل أرض الحائط في إقراره .[٣]

[**وقال أبو حنيفة** رحمه الله[٤] : تدخل[٥] الأرض في إقراره][٦] بالحائط ، إلا أن يُقر بنصفه فلا يدخل في إقراره .[٧]

وكفى بمناقضة[٨] قوله كسراً لمذهبه ، وقد وافق أنه لو أقر له[٩] / بنخلة لم يدخل قرارها[١٠] في الإقرار[١١] ، كما لو أقر له بنصفها . [س/٢١٩/أ]

فهلا استوى في الحائط حكم الإقرار بنصفه وجميعه ، كما استوى في النخلة وليس بينهما فرق يصح أن يختلف له الحكم ؟

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " فإذا " .

(٢) الحائط : هو الجدار . انظر : متن اللغة ٢/٢٠٠ ، والمراد به هنا : البستان .

(٣) انظر : الأم ٣/٢٤٢ حيث قال الشافعي رحمه الله: "وإذا أقر الرجل أنه غصب الرجل أرضاً ذات غراس ، أو غير ذات غراس ، أو داراً ذات بناء ، أو غير ذات بناء أو بيتاً ، فكل هذا أرض ، والأرض لا تحول ، وإن كان البناء والغراس قد يحول " ا.هـ .

(٤) زيادة من (س) .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " يدخل " .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٧) انظر : المبسوط ١٨/٥٦ ، ٥٨ ، ٦٧ ، بدائع الصنائع ٧/٢١١ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٠ .

(٨) في (ك) : "بمنا فقد " .

(٩) " له " ساقطة من (ط١) (ط٢) .

(١٠) قرارها : أي أرضها التي تقر فيه .

(١١) انظر :بدائع الصنائع ٧/٢١٨ حيث قال الكاساني رحمه الله :"ولو أقر أن فلاناً زرع هذه الأرض، أو بنى هذه الدار، أو غرس هذا الكرم وذلك في يد المقر وادعى المقر له أنه له، فالقول قول المقر ؛لأن الإقرار بالزرع والغرس والبناء لايكون إقراراً باليد ،لجواز وجودها في يد الغير فلا يؤمر بالرد إليه" ا.هـ غير أن السرخسي ذكر أنه لو أقر بنخلة لزمه الإقرار بأصلها من الأرض معها ، ونقله البغدادي عنه . انظر : المبسوط ١٨/٦١- ٦٢ ، ٦٦ ، ٦٧ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٠ .

(لكن لو أقر بجذع هذه النخلة فله الجذع دون الأرض) ، هكذا قال السرخسي في المبسوط ١٨/٦٨.

٧ / فصل : [في الإقرار بالدار لشخص وللمقر فيها بيت]

ولو قال: هذه الدار لزيد، وهذا البيت منها لي، صح ، وجرى مجرى قوله: إلا هذا البيت .[١]

وقال أبو حنيفة : لايصح ؛ لأنه استئناف[٢] [٣]رجوع في البيت بعد الإقرار به .[٤]

وهذا ليس بصحيح ؛ لأن ألفاظ الاستثناء مختلفة ، فكان / استثناء و لم يكن رجوعاً .[٥] [م/٢٩/ب]

وهكذا لو قال : هذا الخاتم لزيد وفصه لي .[٦]

ويجيء على قول أبي حنيفة : ألا[٧] يصح[٨] ؛ لأن اسم الخاتم لاينطلق عليه إلا بفصه[٩].

---

(١) انظر : الأم ٢٢٥/٦ ، المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥٥/٣ ، التهذيب ٢٤٣/٤ ، فتح العزيز ٣٤٧/٥ روضة الطالبين ٤٠٨/٤ .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " استثناء " .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " ورجوع " .

(٤) انظر : المبسوط ٦١/١٨ ، بدائع الصنائع ٢١١/٧ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٠ ، ٣٧٣ .

(٥) في (س) : " رجوعٌ " .

(٦) انظر : الوسيط ٣٥٥/٣ ، التهذيب ٢٤٣/٤ ، فتح العزيز ٣٤٧/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٨/٤ .

(٧) في (ك) : " أن لا " والصواب ما أثبته ، لأن أن وُصلت بلا ، وهي ناصبة للفعل المضارع فأدغمتا. انظر : مغني اللبيب ٢٧٤/١ .

(٨) انظر : بدائع الصنائع ٢١١/٧ ، مجمع الضمانات ص ٣٦٦ حيث قال : " ومن أقر لغيره بخاتم ، لزمه الحلقة والفص " .

(٩) في (س) : " يصفه " وهو تصحيف .

٨ / **فصل : [في أن الإقرار بالنماء لايوجب تملك الأصل] .**

وإذا قال : هذه الثمرة لزيدٍ من نخلتي هذه ، وهذا العبد له من هذه الأمة ، وهـذا البيـض له من هذه الدجاجة ، كان إقراراً بما سمى[1] من الثمرة والولد والبيض، دون أصله الـذي ذكـره من النخلة والأمة والدجاجة .[2]

وليس ملك النماء موجباً لتملك[3] الأصل / لجواز حدوثه بابتياع أو هبة ، وا لله أعلم. [ك/٢٧١/ب]

---

(١) في (م) : " أسما " .

(٢) وقد وافق الحنفية في هذه الصورة من الإقرار على الإقرار بالشيء بغير عينه .
انظر : المبسوط ٦٦/١٨ ، ٦٧ حيث قال السرخسي رحمه ا لله تعـالى : " ولـو أقـر بثمـرة في نخـل ، لم تكن النخلة له ؛ لأن اسم الثمرة لايختص بماله إتصال بالنخل " .
وانظر عند الشافعية : التهذيب ٢٥٤/٤ ، فتح العزيز ٣١٦/٥ ، ٣١٧ ، روضة الطالبين ٣٨٢/٤.

(٣) في (س) : " لملك " .

٤٠ / مسألة : [في أن الإقرار بدار ثم وصله ذلك بقوله هبة عارية ، أو هبة سكنى يكون اقرارا بإعارتها أو هبتها ولم يكن اقرارا بملك رقبتها]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال هذه الدار لك هبة عارية ، أو هبة سكنى كان له أن يخرجه منها متى شاء) .[١]

وهذا صحيح ، إذا قال هذه الدار لزيد هبة عارية ، أو هبة سكنى ، قُبل منه ، وكان إقراراً بإعارتها[٢] وإباحة سكناها ، ولم يكن إقراراً بملك رقبتها ؛ لأنه وصل إقراره بما اقتضاه فصار أول كلامه محمولاً عليه ؛ لأنه لو قال : هذه الدار لك ، لكان إقراراً بملكها ، فلما وصله بقوله : عارية أو هبة سكنى ، خرج أن يكون قوله : (لك) إقراراً بملك .[٣]

فإن قيل : [فهذا قد رفع أول كلامه بآخره[٤] ،][٥] فهلا كان على قولين من قوليه فيمن قال : له عليَّ ألفٌ قضيتها ؟

قيل[٦] : الفرق بينهما أنه في[٧] ادعاء[٨] القضاء رافع لكل[٩] ما تقدم فلم يُقبل ، وفي وصله (ذلك)[١٠] بالعارية مثبت لحكم ما تقدم على صفة محتملة فقبل ، والله أعلم[١١] .

---

(١) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٢) في (ك) : " بإعارت " الهاء غير واضحة .

(٣) انظر : الأم ٢٢٢/٦ ، ٢٢٣ ، المهذب ٣٥١/٢ ، الوسيط ٣٥١/٣ ، فتح العزيز ٣٣٩/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٠/٤ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ ، ٣١٤ ، حاشية الرملي على شوبرى ١١٣/٢ .

(٤) في (ط١) (ط٢) : " آخر " الهاء ساقطة من آخر الكلمة .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٦) في (ط١) (ط٢) زيادة " له " بعد قيل ، ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٧) في (ك) : " من " .

(٨) في (ك) : " ادعى " .

(٩) في (س) : " كل " .

(١٠) هكذا في (س) وفي بقية النسخ " لك " .

(١١) ساقطة في (ك) (س) .

١ / فصل : [فيما إذا أقر بهبة دار لم يكن ذلك إقراراً حتى يصله بالقبض]

ولو قال هذه الدار لك هبة ، لم يكن ذلك إقراراً بملكها حتى يصل ذلك بالقبض ؛ لأن الهبة لاتلتزم إلا به ، وسواء كانت في يد ذلك[١] المقر أو المقر له .[٢]

● ولو قال : لك سكنى هذه الدار ، فهذا إقرار لازم بملك السكنى عن إجارة[٣] في الظاهر ، فإن ادعاها وطلب الأجرة ، لزم المقر له دفع الأجرة إن قبل الإقرار ؛ أنه إذا ملك السكنى مُلكت عليه الأجرة ، وإن رد الإقرار فلا أجرة عليه كما لاسكنى له[٤] ، وا لله أعلم /. [ك/٢٧٢/أ]

---

(١) " ذلك " ساقطة من (س) (م) .

(٢) انظر : الأم ٢٢٢/٦ - ٢٢٣ ، الوسيط ٣٥١/٣ ، التهذيب ٢٥٧/٤ ، فتح العزيز ٣٣٩/٥ ، روضة الطالبين ٤٠٠/٤ ، أسنى المطالب ٣١٣/٢ - ٣١٤ .

(٣) سبق إيضاح معنى الإجارة في ص (١٣٠) من هذا البحث .

(٤) انظر : الأم ٢٢٣/٦ ، حيث قال الشافعي رحمه الله تعالى : " ولو قال : لك سكنى إجارة بدينار في شهر ، فإن قبل ذلك المؤاجر ، فهي له ، وإلا فلا شيء له ، ولو لم يسم شيئاً قلنا له : سم كم مدة الإجارة ؟ وبكم هي ؟ فإذا سمى قليلاً أو كثيراً فله الخيار في قبول ذلك ورده " أ.هـ

٤١ / مسألة : [فيمن أقر بحق لميت لزمه تسليمه إلى وارثه على فرائض الله إذا كان لايعرف له وارثاً غيره] .

قال الشافعي رحمه الله:(ولو أقر للميت بحق، وقال: هذا ابنه، وهذه امرأته، قبل منه.

(قال المزني) :هذا خلاف قوله في الإقرار بالوكالة في المال/ وهذا عندى[١]أصح)[٢]. [س/٢١٩/ب]

قد ذكرنا أن من أقر لميت بدين ، لزمه دفع الدين إلى وارثه[٣] ، ولو أقر بوكالة في قبض ما عليه من دين ، لم يلزم دفع الدين إلى وكيله .[٤]

وسوى[٥] المزني بينهما . فأوجب عليه دفع المال إلى الوكيل كما[٦] دفع المال إلى الورثة[٧] ، وقد ذكرنا من الفرق بينهما ما يمنع من تساوى حكمهما .[٨]

فإذا صح ما وصفناه ، وأقر لميت بدين ، وقال / : هذا ابنه ، وهذه امرأته ، فلا يخلو حال الميت[٩] من أن يُعرف له وارث غيرهما ، أولا يعرف . [م/٣٠/أ]

● فإن لم يُعرف له وارث غيرهما ، لزمه تسليم المال إليهما على فرائض الله ،

---

(١) هكذا بمختصر المزني ص ١١٤ ، وفي (ك) (م) : " لا يصح " وفي (س) : " لايصح عندى " .

(٢) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٣) انظر ص (١٠٩) من هذا البحث .

(٤) انظر ص (١٠٩) من هذا البحث ، وانظر : المهذب ٣٦٣/١ ، الوسيط ٣١٢/٣ ، التهذيب ٢٢٩/٤ فتح العزيز ٢٧٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٤٦/٤ .

(٥) في (م) : " سوا " .

(٦) في (س) : " وأو "

(٧) انظر : مختصر المزني ص ١١٢ ، وما تقدم في ص (١٠٩) من هذا البحث .

(٨) انظر ذلك الفرق في ص (١٢٠) من هذا البحث .

(٩) في (ك) تحت كلمة الميت " الوارث " .

الثمن إلى الزوجة ، والباقي إلى الابن[١] .[٢]

فلو عاد بعد إقراره فقال : بل ابن[٣] الميت وزوجته هذان الآخران ، لزمه تسليم ذلك إلى الأولين ، وهل يلزم غُرم ذلك للآخرين أم لا ؟

يُنظر : فإن كان ديناً في ذمته ، لزمه غرمه ، قولا واحدا ، وإن كان عيناً فعلى قولين ممن قال : غصبت هذه الدار من زيد ، لابل من عمرو [٤].

---

(١) وأعطيت الزوجة الثمن لوجود الفرع الوارث ، وأخذ الابن الباقي تعصيباً . والدليل على أخذ الزوجة الثمن قوله تعالى ﴿ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم ﴾ سورة النساء،الآية ١٢ وأخذ الابن الباقي عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم : " **ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي ، فلأولى رجل ذكر** " . انظر : فتح الباري ١١/١٢ ، أحكام الميراث في الفقه الإسلامي للسرجاني ص ٨٢ - ٨٣ ، ١٦٠ - ١٦١ .

(٢) انظر : الأم ٢٣٢/٣ - ٢٣٣ ، ٢٣٩ ، ٢١٩/٦ ، الوسيط ٣١٢/٣ ، التهذيب ٢٢٩/٤ - ٢٣٠ ، فتح العزيز ٢٧٠/٥ ، ٢٧١ ، ٢٨٥ ، روضة الطالبين ٣٤٧/٤ ، ٣٥٧ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ٥/٣ ، مغني المحتاج ٢٣٧/٢ ، ٢٤١ ، نهاية المحتاج ٦٤/٥ ، ٧٣ ، أسنى المطالب ٢٨٦/٢ ، ٢٩٢ .

(٣) " ابن " ساقطة من متن (م) مثبتة في هامشها .

(٤) والقولان هما : الأول : لاغرم عليه ونص عليه الشافعي في كتاب الإقرار بالحقوق من الأم .

والثاني : لزوم الغرم عليه ونص عليه الشافعي في كتاب الإقرار بالحكم الظاهر من الأم .

وقد رجح النووى أن الأظهر عند الأكثرين لزوم الغرم عليه .

انظر : الأم ٢٤٣/٣ ، ٢٢٥/٦ ، المهذب ٣٥٢/٢ ، التهذيب ٢٥٥/٤ ، روضة الطالبين ٤٠١/٤.

وبناء على قياس الماوردي هذه الصورة على صورة غصبت هذه الدار من زيد ، لابل من عمر ، فإن كان ما أقر به عيناً لزم ضمانها على الأظهر في الصورة المقيس عليها فهاهنا كذلك .

١ / فصل : [فيمن أقر بحق لميت ولم يعرف المقر للوارث إلا بعض ورثته فإنه يدفعه إليه بأمر الحاكم له]

وإن عُرف للميت وارث غير من ذكره المقر ، أمره الحاكم بدفعه إلى وارثه المعروف ، فإن اعترف الوارث المعروف بمن ذكره المقر ، اشتركوا جميعاً في الإرث ، وإن لم يعترف ، تفرد بجميع الدين .

● فإن دفع بأمر[1] / الحاكم ، لم يغرم للأول الذى أقر به شيئا[2] ؛ لأن أمر الحاكم بدفع جميعه إلى المعروف حُكمٌ منه بإبطال ميراث غيره . [ك/٢٧٢/أ]

● وإن دفع بغير أمر الحاكم ، غرم[3] للأول الذى أقر به قدر حقه في الاشتراك ، لثبوت حق المعروف قولاً واحداً ، سواء كان عيناً أو ديناً لتقدم الإقرار له .[4] والله أعلم[5].

---

(١) في (س) : " بإذن " .

(٢) انظر : الأم ٢٤٣/٦ ، الوسيط ٣٥٣/٣ ، حلية العلماء ٣٦١/٨ ، التهذيب ٢٥٦/٤ ، فتح العزيز ٢٤١/٥ ، روضة الطالبين ٤٠١/٤ .

(٣) في (ك) : " لم يغرم " وهو خطأ . وكذا في متن (س) وغيرت في هامشها . وفي متن (م) طمس وما أثبته من هامش (س) (م) ، (ط١) (ط٢) ، وهو الصواب إن شاء الله .

(٤) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش (٢) .

(٥) زيادة في (م) .

٢ / فصل : [إذا أقر بدين لشخص ودفعه لورثته ثم قدم صاحب الحق حياً كان له الرجوع على المقر بجميع الدين ويرجع المقر على من أخذه منه إن قدر عليه]

وإذا دفع ما أقر به من الدين إلى من أقربهم من الورثة ، ثم قدم صاحب الدين حياً ، كان له أن يرجع على المقر بجميع الدين ، ثم يرجع المقر له على آخذه إن قدر عليه .[1]

٣ / فصل : [فيما إذا أقر لورثة فلان بمال ، كان بينهم بالسوية] .

وإذا أقر لورثة فلان بمال ، قال الشافعي : كان بينهم بالسوية[2] . وهذا صحيح ، لأن ذلك صفة تعريف ، فلم يكن بينهم على المواريث .[3]

فلو قال : أردت الإرث ، وأنكره من قل سهمه ، كان القول فيه قول المقر ؛ لاحتماله[4] والله أعلم .

---

(١) انظر : الأم ٢٣٢/٣ - ٢٣٣ ، المهذب ٣٦٣/١ ، التهذيب ٢٣٠/٤ ، فتح العزيز ٢٧٠/٥ - ٢٧١ ، روضة الطالبين ٣٤٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٣٧/٢ ، نهاية المحتاج ٦٤/٥ ، أسنى المطالب ٢٨٦/٢ .

(٢) في (ك) : " بالتسوية " .

(٣) انظر : الأم ١١٢/٤ .

قال المحقق : لأنه قد يكون أقر به على أنه : هبة أو تبرع أو وصية مطلقة منه لأولئك الورثة .

قال الشافعي رحمه الله : " وإن كان الحمل الذي أوصى له غلاماً أو جارية أو أكثر ، كانت الوصية بينهم سواء على العدد " . الأم ١١٢/٤ .

وقال الشيرازي : " وإن وصى لحمل امرأة فولدت ذكراً وأنثى صرف إليهما ، وسوى بينهما ، لأن ذلك عطية فاستوى فيها الذكر والأنثى " . المهذب ٤٦٣/١ ، وانظر : الوسيط ٣٢٤/٣ ، التهذيب ٢٦٠/٤ ، فتح العزيز ٢٨٥/٥ ، روضة الطالبين ٣٥٧/٤ ، أسنى المطالب ٢٩٢/٢ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ٥/٣ .

(٤) قال الرافعي رحمه الله : " ولو أطلق الإرث ، سألناه عن الجهة ، وحكمنا بمقتضاها " فتح العزيز ٢٨٦/٥ . وقال النووي رحمه الله بأن هذا قول الإمام الغزالي وقاله ابن الصباغ .

ونقل عن الشيخ أبي حامد القول: إنه يكون بينهم بالسوية .وإذا تعذرت مراجعة المقرِّ ، فينبغي القطع بالتسوية بينهم. روضة الطالبين ٣٥٧/٤ .

٤٢ / مسألة : [فيما إذا اختلف سيد وشخص آخر في وطء هذا الشخص لهذه الأمة فادعى السيد أنه باعه الأمة ، وادعى الآخر بأنه تزوجها منه وما يترتب على ذلك من أحكام إذا لم يكن أحبلها وأولدها الواطيء]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : بعتك جاريتي هذه ، فأولدتها . فقال: بل زوجتنيها ، وهي أمتك ، فولدها حر ، والأمة أم ولد بإقرار السيد ، وإنما ظلمه[1] بالثمن ، يحلف ويبرأ ، فإن مات فميراثه لولده من الأمة ، وولاؤها[2] موقوف)[3] .

وصورتها : في رجل وطئ أمة تسلمها من سيدها ، ثم اختلف السيد والواطئ فيها.

فقال السيد : بعتكها بألفٍ في ذمتك ، فأنت واطئ في ملك ./ [س/٢٢٠/أ]

وقال الواطئ : بل زوجتنيها ، فأنا واطئٌ في نكاح .

فيصير السيد مُدعياً على الواطئ شراءها /، والواطئ[4] منكرٌ ، ثم الواطئ مدع على السيد تزويجها ، والسيد مُنْكِرٌ . [ك/٢٧٣/أ]

وإذا كان كذلك لم يخل حال الواطئ /من أن يكون قد أولدها بوطئه ، أم لا ؟ [م/٣٠/ب]

● **فإن لم يكن قد أولدها** ، حلف الواطئ للسيد بالله أنه ما اشترى ، وحلف السيد[5] للواطئ بالله أنه مازوج ، فيحلف كل واحد منهما على نفي ما ادعي عليه[6] ، فحينئذ لايخلو حالهما في اليمين من أربعة أقسام :

أحدها : أن يحلفا ، فلايلزم الواطئ الشراء[7] ؛ ليمينه ، ولايلزم السيد التزويج ؛ ليمينه

---

(١) في (س) زيادة " بأخذ " ، ولم أثبتها لعدم وجودها في مختصر المزني ، وعدم حاجة النص لها .

(٢) في (م) : " وولاها " .

(٣) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٤) في (ك) : " فالواطيء " .

(٥) " السيد " ساقطة من (س) .

(٦) انظر : المهذب ٣٠٠/١ ، الوسيط ٢١٠/٣ - ٢١١ ؛ ٣٤٦ ، فتح العزيز ٣٨٢/٤ - ٣٨٣ ، روضة الطالبين ٥٧٥/٣ ، ٤٠٩/٤ .

(٧) " الشراء " ساقطة من متن (م) مثبتة في هامشها .

وللسيد بيعها ؛ لايختلف[١] ؛ لأنه لم يُقر فيها بما[٢] يمنع من البيع ، وإنما أقر بها للواطئ بثمن يملكه[٣] عليه ، فاذا لم يملك على الواطئ الثمن الذى ادعاه ، لم يملك الواطئ عليه الأمة التي أقر بها له ، ويحرم على[٤] الواطئ إصابتها بعد أيمانهما وجهاً واحداً[٥] ، وهل يحرم ذلك على السيد أم لا ؟ على وجهين :

- أحدهما : لايحرم عليه ، لبقائها على ملكه .

- والثاني : أنها تحرم عليه إذا كان على يقين مما ادعى ؛ لأنه يعتقد أنها على ملك الواطئ ، وإنما ظلمه بمنع الثمن ، فجعل له بيعها ليتوصل به إلى ثمنها [٦] .

وعلى هذين الوجهين : لو فضل[٧] من ثمنها بعد بيعها زيادة على القدر الذى ادعاه من ثمنها فهل يسوغ له تملكه ، أم لا ؟ على الوجهين[٨] ، [والله أعلم بالصواب[٩]][١٠] .

---

(١) انظر : الوسيط ٣/٣٤٥ ، روضة الطالبين ٤/٤٠٩ .

(٢) في (ك) : " ما " .

(٣) في (ك) : " يملك " .

(٤) " على " ساقطه من (ك) .

(٥) انظر : الوسيط ٣/٣٤٧ ، روضة الطالبين ٣/٥٨٥ ، ٤/٤٠٩ .

(٦) انظر : الوسيط ٣/٣٤٧ ، روضة الطالبين ٤/٤٠٩ .

(٧) في (س) : " فصل " .

(٨) في (س) : " وجهين " الوسيط ٣/٣٤٧ ، وقال النووي : " إن فضل شيء فهو لصاحب اليد " . روضة الطالبين ٤/٤٠٩ .

(٩) ساقطه من (م) .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

١ / فصل[١] : [في أنه ليس للسيد مطالبة الواطئ بثمن ولا مهر إذا حلف كل منهما على نفس ما يدعيه صاحبه]

ثم ليس للسيد مطالبة الواطئ بثمن ولا مهر ؛ لأن الثمن قد يتوصل إليه بالبيع ، والمهر لايدعيه ؛ لأنه مقر[٢] بوطئه في ملك /لايوجب عليه المال[٣] ، فهذا الحكم إن حلفا . [ك/٢٧٣/ب]

والقسم الثاني : أن ينكلا[٤] ، فهو نكول عن[٥] يمين نفي وإنكار ، فترد عليهما يمين الدعوى في الإثبات[٦] ، فيحلف السيد بالله لقد باعه الأمة بالألف الثمن ، لأن الواطئ ناكل عن يمين إنكاره[٧] للشراء والثمن ، ويحلف الواطئ بالله لقد زوجه[٨] السيد الأمة[٩] ، لأن السيد ناكل عن يمين إنكاره للتزويج .

---

(١) في (م) : " مسألة : قال الشافعي رضي الله عنه " .

(٢) في (س) : " يقر " .

(٣) انظر : الوسيط ٣٤٦/٣ ، قال النووي رحمه الله تعالى : " فإن حلفا ، سقطت دعوى الثمن والنكاح ولا مهر ، سواء دخل بها صاحب اليد أم لا ". روضة الطالبين ٤٠٩/٤ .

قال المحقق : والسبب في إيراد المزني والماوردي لهذه المسألة في هذا الموضع ، مع أن محلها في القضاء هو أن الشافعية رحمهم الله يرون في الأصح عندهم أن اليمين المردودة كإقرار الخصم ؛ لأنه يتوصل باليمين إلى الحق بعد نكول المدعى عليه فأشبهت إقراره .

انظر : مغني المحتاج ٤٧٨/٤ ، حاشية الشرقاوى ٥١٢/٢ ، حاشية البجيرمي ٣٣١/٤ ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية للدكتور محمد الزحيلي ص ٤٠٧ .

(٤) النُّكُول : بالضم مصدر نكل أى امتنع ، رجع عن شيء قاله ، أو عن عدو قاومه ، أو شهادة أرادها ، أو يمين تعين عليه حلفها ، وهو أن تجب على المنكر اليمين فيمتنع منها ، أو يقول : قد نكلت عنها ، أو يقول : لست أحلف ، فيصير بجميع ذلك ناكلاً ، انظر : حلية الفقهاء ص ٢٠٧ ، المصباح المنير ٦٢٥/٢ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٣٣٥ ، المطلع من ٢٣٨ ، طلبة الطلبة ص ١٣١، أدب القاضي للماوردي ٣٥٥/٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٨٨ .

(٥) في (م) سواء على " عن " .

(٦) وهذه تسمى : اليمين المردودة .

(٧) في (م) : " للشري " .

(٨) في (ك) : " زوجته " .

(٩) في (ك) تكرار كلمة : " السيد " .

فإن نكلا عنها أيضاً ، لم يحكم لواحدٍ منهما بشيء مما ادعاه من تزويج ولاشراء ، وحرمت على الواطئ بنكوله عما أدعاه من النكاح ، وفي تحريمها على السيد وجهان .

• **وإن حلف السيد ونكل الواطئ** ، حُكم للسيد على الواطئ بالشراء[١] ، وقضى له بالثمن الذى ادعاه[٢] ، وحرمت على السيد ، وفى تحريمهما على الواطئ وجهان .

• **وإن حلف الواطئ** ، ونكل السيد ، حُكم له بالتزويج[٣] ، وبطل عنه دعوى الشراء[٤]وهي حرام /على السيد ، حلال للواطئ وجهاً واحداً . [س/٢٢٠/ب]

• **وإن حلفا معاً** ، قضى بيمين السيد في الشراء[٥] ولزوم الثمن ، على يمين الواطئ في ادعاء التزويج ؛ لأن تزويجه لها لايمنع جواز ابتياعها ، وهي حَرَامٌ على السيد حلال للواطئ . / [م/٣١/أ]

والقسم [الثالث : أن يحلف][٦] السيد ، وينكل الواطئ ، فهذه اليمين من السيد إنما هي لنفي ما ادعاه الواطئ من التزويج ، وقد نكل الواطئ عن يمين إنكاره لما ادعاه السيد من الشراء[٧] ، [فترد على السيد اليمين ليحلف ثانية على إثبات ما ادعى من الشراء[٨]][٩] فتكون يمينه الأولى لنفي /التزويج[١٠] والثانية لإثبات الشراء[١١] ، ولزوم الثمن[١٢] ، فتحرم على السيد [ك/٢٧٤/أ]

---

(١) في (م) : " للشرى " .

(٢) انظر : الوسيط ٣/٣٤٦ ، روضة الطالبين ٤/٤٠٩ - ٤١٠ .

(٣) انظر : المصدرين نفسيها ٣/٣٤٦ - ٣٤٧ ، ٤/٤٠٩ - ٤١٠ .

(٤) في (م) : " الشري " .

(٥) في (م) : " الشري " .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

(٧) في (س) (م) : " الشري " .

(٨) في (س) (م) : " الشري " .

(٩) ما بين المعقوفتين مكرر في (س) وعليها شطب .

(١٠) في (س) : " الشراء " عليها شطب ، ثم وضعت الكلمة أعلاه مكانها .

(١١) في (س) (م) : " الشري " .

(١٢) انظر : روضة الطالبين ٤/٤١٠ وقال النووي رحمه الله : وعن القاضي حسين : أنه إذا نكل أحدهما عن اليمين المعروضة عليه ، اكتفى من الثاني بيمين واحدة يجمع فيها بين النفي والإثبات، والصحيح الأول وهو ما ذكره الماوردي أعلاه . انظر : المصدر نفسه ٤/٤١٠ .

وفي تحريمها على الواطئ وجهان .

فإن نكل عنها فلا ثمن له ، والجارية في يده محرمة عليه وعلى الواطئ جميعاً .

والقسم الرابع : أن يحلف الواطئ ، وينكل السيد ، فهذه اليمين من الواطئ إنما هي لنفي ما ادعاه السيد من الشراء ، وقد نكل السيد عن يمين إنكاره لما ادعاه الواطئ من التزويج ، فترد على الواطئ اليمين ، فيحلف[1] بها ثانية على إثبات ما ادعى[2] من التزويج ؛ [فتكون يمينه الأولى لنفي الشراء ، والثانية لإثبات التزويج][3] ، فإذا حلف حُكم بها زوجة له[4] ، وإن نكل عنها ، فليست له بزوجة ، وهي مُحرمة عليه ، وللسيد في الحالين بيعها ، لبقاء ملكه بإنكار الشراء ، فهذا حكمها إن لم يكن الواطئ قد أحبلها .

---

(١) في (س) (م) : " ليحلف " .

(٢) في (س) (م) : " ما ادعاه " .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في هامشها .

(٤) انظر : روضة الطالبين ٤/٤١٠ .

٢ / فصل : [في الحكم إذا كان الواطيء قد أحبل الأمة أو أولدها] .

فأما إن كان الواطئ قد أحبلها وأولدها ، فهي مسألة الكتاب ودعوى كل واحد منهما تتضمن أحكاماً :

• **فدعوى السيد الشراء تتضمن**[١] : استحقاق الثمن ، وأن الأمة أم ولد ، وأن أولادها[٢] أحرارٌ ؛ لأنه يجعل الواطئ مالكاً .

• **ودعوى الواطئ الزوجية**[٣] **تتضمن** : إقراراً بالمهر ، وثبوتاً للزوجية ، وأن الأمة وأولاده منها مرقوقون للسيد .

فيلزم كل واحد منهما ما ضره من دعواه ، ولايقبل منهما ما نفعه ؛ لأنه متهوم فيما نفعه فصار مدعياً له ، وغير متهوم فيما ضره فصار مُقراً به .

• **والذي يضر السيد من دعواه** : حرية الأولاد ، وكون الأمة / أم ولده[٤] . [ك/٢٧٤/ب]

• **والذي ينفعه** : استحقاق الثمن ، فلم يُقبل[٥] قوله في ادعاء الثمن ، ولزمه عتق الأولاد وكون الأمة أم ولد .[٦]

• **ومثاله /من الأصول التي تشهد له** : أن يدعي بيع عبده بألف على رجل قد أعتقه ومنعه من ثمنه ، فينكر المدعي[٧] عليه الشراء[٨] والعتق ، فيصير العبد حرا على السيد بإقراره، وإن لم يقبل قوله في استحقاق الثمن .[٩] [س/٢٢١/أ]

---

(١) في (م) : " يتضمن " .

(٢) في (م) : " الأولاد " .

(٣) في (ك) : " لزوجية " وفي (م) : " لزوجته " .

(٤) في (س) : " أم ولد " .

(٥) في (س) : " ينفع " وعليها شطب وكتبت مكانها الكلمة أعلاه .

(٦) انظر : روضة الطالبين ٤/٤١٠ .

(٧) في (ك) (م) : " المدعا " .

(٨) في (س) : " الشري " .

(٩) انظر : المهذب ٢/٣٤٥ ، فتح العزيز ٨/٤٧٤ ، روضة الطالبين ٤/٤١٢ .

• وكمن ادعي على زوجته أنه خالعها بألف عليها ، فأنكرت ، لزمه الطلاق و لم يقبل قوله في ادعاء المال .[١]

والذى يضر الواطئ من دعواه : الإقرار بالمهر ؛ لأن السيد لايدعيه .

والذى ينفعه : ادعاء الزوجية ، وثبوت النكاح .

وإذا كان كذلك فعلى الواطئ اليمين /للسيد في إنكار ما أدعاه السيد من الشراء والثمن لأنه لو أقر بذلك لزمه .[٢] [م/٣١/ب]

وهل يجب على السيد اليمين للواطئ في إنكار ما ادعاه الواطئ من الزوجية أم لا؟ على وجهين :

أحدهما : لايمين عليه ؛ لأن في تصحيح الزوجية إزالة[٣] الضرر عنه : في إيقاع الحرية فعلى[٤] هذا لو رجع عما ادعاه من الشراء ، [وصدق الواطئ على الزوجية ، لم يقبل قوله في الرجوع عن الشراء][٥] ، ولا في التصديق على الزوجية .

وعلى هذا لو كان على إنكاره ، لم ترد اليمين على الواطئ في إثبات الزوجية .

والوجه الثاني:وهو أصح ، **أن اليمين عليه واجبة** ؛ لإنكاره مالايجعل ثبوته رافعاً لضرره.

فعلى هذا لو رجع عمَّا ادعاه من الشراء ، وصدق الواطئ على الزوجية لم يقبل قوله/ في الرجوع عن الشراء[٦] ، وقبل في التصديق على الزوجية ، وكانت في الحكم أم ولد ، وأولادها أحرارا[٧] . [ك/٢٧٥/أ]

وعلى هذا لو كان على إنكاره ، ونكل عن اليمين ، رُدت على الواطئ،فإذا حلف حكم له بالزوجية .[٨]

---

(١) انظر : المهذب ٢/٧٧، فتح العزيز ٨/٤٧٣ ، روضة الطالبين ٧/٤٣١ .

(٢) انظر : روضة الطالبين ٤/٤١٠ .

(٣) في (س) : " إنالة " .

(٤) في (س) : " وعلى " .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في (م) .

(٦) في (س) (م) : " الشري " .

(٧) في (م) : " أحرارٌ " .

(٨) انظر : روضة الطالبين ٤/٤١٠ .

٣ / فصل : [في النظر في لزوم المهر ، وجواز الوطء ووجوب النفقة ، واستحقاق الإرث، إذا التزم كل واحد منهما ما يلزمه من الأيمان] .

فإذا تقرر ما وصفنا ، والتزما من الأيمان ما بينا ، توجه الكلام بعده في أربعة أحكام :

أحدها : لزوم المهر[١] .

والثاني : جواز الوطء[٢] .

والثالث : وجوب النفقة .

والرابع : إستحقاق الإرث .

فأما لزوم المهر ، فإن كان أكثر من الثمن الذى ادعاه السيد ، لم يحكم له بالزيادة على الثمن ، وإن كان مثله ، أو أقل ، ففي وجوبه عليه وجهان :

أحدهما : يجب على الواطئ أقل الأمرين من المهر أو[٣] الثمن ؛ لاعترافه للسيد به .[٤]

والوجه الثاني : وهو أصح ، لايحكم عليه بدفع شيء منه ، أما الثمن[٥] ؛ فلأنه لم يلزمه بقيمة ، وأما المهر فلأن السيد لايدعيه .[٦]

---

(١) المهر : هو الصداق ، وقد سبق إيضاحه في ص (١٤٧) من هذا البحث .

(٢) في (س) (م) : " الوطيء " .

(٣) في (ك) : " و " .

(٤) قال النووي رحمه الله : " فالأقل منهما متفق عليه " . روضة الطالبين ٤/٤١٠ .

(٥) قال النووي رحمه الله : " لأن صاحب اليد أسقط الثمن عن نفسه بيمينه ، والمهر الذي يقر به لايدعيه الآخر " . روضة الطالبين ٤/٤١٠ .

(٦) انظر : روضة الطالبين ٤/٤١٠ .

٤ / فصل : [في حكم وطء الأمة بعد استقرار حكم أيمانهما]

وأما الوطء[١] ، فهو محرم على السيد ؛ لإقراره بأنها أم ولد لغيره ، وهل يحل وطؤها لمدعي الزوجية أم لا ؟

أحدهما : يحل له وطؤها ، لإتفاقهما على إباحته ، إما بالملك على قول السيد ، وإما بالزوجية على قول الواطئ /، فصار كمن قال لغيره : بعتك أمتي ، وقبضت ثمنها، وقال : بل وهبتنيها[٢] ، فيجوز بإتفاق أصحابنا أن يطأها ، وإن اختلفا في سبب ملكها؛ لاتفاقهما على إباحته مع اختلاف سببه . [س/٢٢١/ب]

والوجه الثاني : وهو أصح ، أنه لايحل له / وطؤها ؛ لأنهما بإنكار العقدين قد أبطلا أن تكون للواطئ أمة و[٣]لازوجة[٤] ، فصار كمن قال لغيره : بعتك أمتي بألف لم أقبضها ، وقال : بل وهبتنيها[٥] ، فلا يجوز له باتفاق أصحابنا أن يطأها ؛ لأنهما وإن اتفقا على سبب/ الإباحة فهناك ثمن يستحق به المنع من الإصابة إلا بعد قبضه، وخالف حال المقر بقبضه . [ك/٢٧٥/ب] [م/٣٢/أ]

---

(١) الوَطْء : بفتح الواو وسكون الطاء ، من وطيء يطأ الشيء برجله : أي داسه .
ويستعمل في الاصطلاح بمعنى الجماع : وهو إيلاج ذكر الرجل في فرج المرأة .
انظر : المصباح المنير ٦٤٤/٢ . تحرير ألفاظ التنبيه ص ٤٤ ، المطلع ص ٣١ ، المعجم الوجيز ص٦٧٥، معجم لغة الفقهاء ص ٥٠٥ - ٥٠٦ .

(٢) في (ك) : " وهبتها " .

(٣) الواو ساقطة في (ك) (س) .

(٤) انظر : الوسيط ٣٤٧/٣ ، روضة الطالبين ٤١٠/٤ . وقال النووي : " وإذا اختلفت الجهة ، وجب الاحتياط للبضع " .

(٥) في (ك) : " وهبتها " .

٥ / فصل : [في حكم نفقة الأمة وأولادها بعد استقرار حكم أيمانهما]

وأما النفقة [١] : فنفقتان : نفقة الأولاد ، ونفقة الأم .

فأما نفقة الأولاد : فعلى الأب الواطئ لايختلف ؛ لأنهم قد عتقوا بإقرار السيد ،والولد إذا عتق وجبت نفقته على [أبيه المناسب][٢] دون مولاه المعتق .

وأما نفقة الأم : فإن جعلنا للواطئ مدعي الزوجية أن يطأ ويستمتع ، فالنفقة عليه دون السيد بدلاً من استمتاعه .

وإن منع الواطئ من وطئها والاستمتاع بها ، سقطت نفقتها عنه لايختلف ، وأين تجب ؟ على وجهين :

أحدهما : في كسبها إن كان ؛ لأن من لزمته النفقة ملك الكسب .

والوجه الثاني : وهو قول أبي إسحاق المروزى ، وأبي علي بن أبي هريرة : أن نفقتها على السيد ، ويكون كسبها موقوفاً ؛ لأنه متهم في إسقاط النفقة .[٣]

---

(١) النَّفقة : في اللغة : من أنفق القوم نفقت سوقهم ، إذا راجت البضائع فيه ، ونفق المبيع : أي كثر طلابه وأنفق الرجل : افتقر وفنى زاده وذهب ما عنده وقل ما له ، ونفقت أموالهم : إذا نفدت ، وانفق المال : صرفه ، ورجل منفاق : أي كثير الإنفاق ، والنفقة : ما أنفقت واستنفقت على العيال وعلى نفسك . انظر : معجم مقاييس اللغة ٤٥٤/٥ ، المصباح المنير ٦١٨/٢ ، المطلع ص ٣٥٢ ، المعجم الوجيز ص ٦٢٨ .

وفي الاصطلاح : كفاية من يمونه خبزاً ، وأدماً ، وكسوة ، ومسكناً ، وتوابعها .

انظر : أنيس الفقهاء ص ١٦٨ ، النفقات من الحاوي ص ٢٩ وما بعدها ، مغني المحتاج ٤٢٥/٣ التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح ١١٢٣/٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٨٥ .

(٢) ما بين المعقوفتين مشطوب في (م) .

(٣) انظر : الوسيط ٣٤٧/٣ ، وقال النووي رحمه الله : " وإلا ، فقولان : أحدهما : على المالك القديم ؛ لأنها كانت عليه .

وأظهرهما : أنها في كسب الجارية ، فإن لم يكن كسب ، ففي بيت المال ".روضة الطالبين ٤١٠/٤.

٦ / فصل : [في حكم ميراث الواطي والأمة وأولادها]

وأما الميراث[١] : فهو ثلاثة مواريث : ميراث الواطئ ، وميراث الأولاد ، وميراث الأم .

● **فأما ميراث الواطئ** : فلأولاده ، لكونهم أحراراً ، ولاشيء للأم فيه ؛ لأن أحسن أحوالها أن تكون أم ولد ينجز [٢] عتقها بموته .

وأما ميراث الأولاد : فلأبيهم إن كان /حياً ، ولاشيء لأمهم فيه ؛ لأنها قبل موت الأب في حكم أم الولد[٣] ، وإن كان موت الأولاد بعد موت[٤] الأب ، فللأم الثلث من تركتهم ؛ لأنها قد صارت حُرة بموت أبيهم ، ثم الباقي بعده لعصبته إن كان له ، وإن لم يكونوا فموقوف[٥] ؛ لأنه يستحق بالولاء الموقوف . [ك/٢٧٦/أ]

وأما ميراثها : فإن كان موتها بعد عتقها بموت الواطئ ، فموروث لأولادها إن كانوا ، وإن لم يكونوا فموقوف ؛ لأنه يستحق بالولاء الموقوف ،[٦]وإن كان موتها [قبل عتقها][٧] بموت الواطئ ، فلا ميراث لأولادها ، لأن أم الولد لاتورث ويكون موقوفاً بين[٨] الواطئ والسيد ؛ لأنه مستحق بالملك ، لابالإرث ، والملك موقوف . [٩]

فإن طلب السيد باقي ثمنها من الموقوف من مالها حين قضي له على الواطئ [١٠]بالمهر الذى هو أقل ، أو طلب جميع الثمن/حين لم يقض له على الواطئ بشيء فله ذلك،ويدفع إليه،تعليلا بما ذكرنا في الشاهدين إذا طلبا ثمن العبد الذي ابتاعاه بعد أن[١١]شهدا بعتقه مماترك بعد موته . [س/٢٢٢/أ]

---

(١) الإرث سبق إيضاح معناه في ص (١١٧) من هذا البحث .

(٢) هكذا في (س) وفي بقية النسخ : " يتحرر " .

(٣) أم الولد : ليس لها في الميراث شيء ؛ لأن كسبها لمالكها في حياته .

(٤) في (ك) : " مكوت " والكاف زائدة .

(٥) في (م) : " موروث " .

(٦) انظر : روضة الطالبين ٤/٤١١ .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (س) ، مثبت في حاشيتها .

(٨) في (م) : " عن " .

(٩) انظر : روضة الطالبين ٤/٤١٠ - ٤١١ .

(١٠) " الباء " في (م) ساقطة .

(١١) في (م) : " ما " ، وانظر ذلك التعليل الوارد في ص(١٨٦) من هذا البحث .

٧ / فصل : [في الحكم إذا كذب مدعي الجارية التي في يد غيره في دعواه ويمينه وأثره في رد الجارية وقيمتها وعلى أولادها] .

وإذا ادعى رجل جارية في يد غيره ، فجحده صاحب اليد ، ونكل عن اليمين ، فحلف المدعي واستحق الجارية وأولدها ولداً[1] ، ثم قال : كذبت في دعواي ويميني ، لم يقبل قوله في رد الجارية على المحكوم عليه ، لأنها صارت أم ولد في الحكم ، والأولاد أحرارا[2] ، لكن تؤخذ[3] منه قيمتها ، وقيمة أولادها ، لإقراره بملكها للمحكوم عليه ؛ لأنها صارت أم ولد في الحكم / ولايجوز أن يطأها إلا أن يشتريها منه ، لأنه[4] بدفع القيمة لايصير مالكاً، لأنه يغرم قيمة المستهلك . [ك/٢٧٦/ب]

فإذا[5] اشترى قبل دفع القيمة ، [سقطت القيمة ،لأن المستحق عنها بدل واحد، وإن اشتراها بعد دفع القيمة][6] ، كانت القيمة قصاصاً من ثمنها ، وتراجعا[7] الفضل[8] وبالله التوفيق[9] .

---

(١) " ولداً " ساقطة في (س) .

(٢) انظر : روضة الطالبين ٤/٤١١ .

(٣) في (س) : " يؤخذ " .

(٤) في (ك) : " فإن " .

(٥) في (ك) : " فإن " .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (س) ، مثبت في حاشيتها .

(٧) في (س) : " فتراجعا " .

(٨) الفضل : أي الزائد .

(٩) ساقطة من (ط١) (ط٢) .

٤٣ / مسألة : [في الحكم إذا قال المدعى عليه : لا أقر ولا أنكر] .

قال الشافعي : (فإن [١] قال : لا أقر ولا أنكر ، فإن لم يحلف حلف صاحبه مع نكوله ، واستحق) .[٢]

وهذا صحيح ، إذا قال جواباً عن الدعوى : لا أقر ولا أنكر ، فليس هذا جواباً بإقرار ولابإنكار وهو كالسكوت منه عن الجواب ، فيقول له الحاكم : إن أجبت عن الدعوى بأحد الأمرين من إقرار أو إنكار[٣] ، وإلا جعلتك ناكلاً[٤] ، ورددت اليمين على خصمك ، يقول ذلك له مرة واحدة .[٥]

قال الشافعي : وإن كرره ثلاثا [فحسَن[٦] .

وقال أبو حنيفة : لايستقر حكم[٧] النكول إلا بتكراره ثلاثا][٨] [٩]، ووهم

(١) هكذا في جميع النسخ :وفي مختصر المزني ص ١١٤ " ولو " .

(٢) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٣) ساقطة من متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٤) سبق تعريف النكول في ص (٢٥٥) من هذا البحث .

(٥) انظر : المهذب ٣٠٤/٢ ، وانظر : أدب القاضي للماوردي ٣٥٦/٢ وذكر الماوردي رحمه الله أن هذا قول أبي العباس بن سريج ، فتح العزيز ٢٠٩/١٣ ، روضة الطالبين ٤٤/١٢ - ٤٥ ، مغني المحتاج ٤٧٨/٤ .

(٦) انظر : المهذب ٣٠٤/٢ ، فتح العزيز ٢٠٩/١٣ ، روضة الطالبين ٤٤/١٢ - ٤٥ . وقالوا : إنه يُستحب وقيدوا الاستحباب فيما إذا سكت ، آكثر منه فيما إذا صرح بالنكول .

(٧) في (م) (ط١) (ط٢) : " بحكم " .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (س) مثبت في حاشيتها .

(٩) انظر : مختصر الطحاوى ص ٣٣٤ ، المبسوط ٣٤/١٧ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ١٧٩/٨ وقال الميرغاني رحمه الله تعالى : " المذهب أنه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز " وذكر أن تكرار العرض عليه ثلاث مرات ذكره الخصاف رحمه الله لزيادة الاحتياط والمبالغة في إملاء العذر ، لكنه ذكر أن الأولى هو التكرار ثلاث مرات . وانتقده شُراح الهداية فقال ابن قودر : هذا ليس بصحيح فإن المصنف بعد ماذكر أن الخصاف ذكر أن تكرار النكول ثلاثاً لزيادة الاحتياط والمبالغة في إملاء العذر . فكيف يزعم أنه اشترط التكرار ، فيخرج قوله بأنه أولى : أي أن القضاء بالنكول بعد العرض مرة واحدة جائز . لكن الأولى هو القضاء بالنكول بعد العرض ثلاث مرات . =

بعض أصحابنا ، وقال به .

والدليل على أن حكم النكول يستقر بالمرة[1] الواحدة : أنه لايستفيد بتكراره ثلاثا ، إلا ماعلمه من حكم النكول بالأول .

● ولأن النكول إما أن يكون معتبرا بالإقرار أو بالإنكار ، وليس التكرار في واحد منهما معتبراً [2] ، [فلم يكن في النكول معتبرا][3] .

= انظر : نتائج الأفكار في كشف الرموز والأفكار ١٧٩/٨ - ١٨٠ .

(١) في (ك) : " بالكلمة " .

(٢) **القول إن التكرار في الإقرار غير معتبر وكذا في الإنكار ، هو مذهب الشافعية والمالكية** : فقد رأوا أن الحدود والحقوق والجنايات إذا ثبتت بالإقرار ولو مرة واحدة فقد ثبت الحق أو الحد أو الجناية.

ومن الأمثلة على ذلك قول الدردير من المالكية " ويثبت الزنا بأحد أمور ثلاثة بإقرار ولو مرة ، ولايشترط أن يُقر أربع مرات " . الشرح الكبير ٣١٨/٤ .

وقال الرملي من الشافعية : " ويثبت الزنا ببينة ... أو إقرار مرة ، ولا يشترط تكراره أربعاً " . نهاية المحتاج ٤٠٩/٧ - ٤١٠ .

وانظر : أدب القاضي من الحاوي ٣٣٩/٢ ، مغنى المحتاج ١٥٠/٤ ، ١٧٥ . فتح الوهاب ١٥٨/٢ .

وذهب الحنفية والحنابلة إلى أن التكرار في الإقرار معتبر ، وأنه لابد من تكرار إقرار المقر بما أقر به في الزنا أربعاً ، وفي السرقة مرتين وهكذا . وإن كان لايحتاج إلى التكرار في بعض الإقرارات .

ومن الأمثلة على ذلك : قول السرخسي من الحنفية : " حد الزنا لايقام إلا بالإقرار أربع مرات وفي أربعة مجالس عندنا " . المبسوط ٩١/٩ .

وقال ابن قدامة من الحنابلة :"الحد لايجب الا بأحد شيئين إقرار ، أو بينة ،فإن ثبت بإقرار اعتبر إقراراً أربع مرات ..." ثم قال :"وسواء كان في مجلس واحد أو في مجالس متفرقة ".المغنى١٦٦/١٠ - ١٦٧.

وانظر :تبيين الحقائق ١٦٦/٣ ، فتح القدير ٢٧٣/٥ ، كشاف القناع ٩٨/٤ ، نيل الأوطار ٢٦٢/٧.

قال المحقق : وقد فصلت هذه المسألة في فقه أبي بكر الصديق رضي الله عنه في الحدود والجنايات (وخلصت إلى القول بأن ذلك يرجع إلى القاضي وما يراه من حال المقر فإن كان يشك في أمره وحصلت له ريبة منه أو وجد به ظناً ، فإنه يزيد الإقرار مراراً ولو إلى ثلاث أو أربع ، أما إن كان حال المقر لايستدعي ذلك فيكتفى في ذلك بالمرة الواحدة).

انظر : فقه أبي بكر الصديق رضي الله عنه في الحدود والجنايات والتعزير ٢٠٢/١ - ٢٠٣ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

١ / فصل : [في الحكم إذا قال المدعى في جواب الدعوى : لاأنكر هل يفهم منه ابطال الدعوى ، أو أنه يكون محقاً] .

فأما إذا قال : **لا أنكر** ، لم يكن مقراً ؛ **لأنه** يحتمل[١] أن يقول[٢] : لاأنكر ، أن يكون مبطلاً ، ويحتمل لاأنكر أن يكون (لا أنكر[٣] محقاً [٤]، فلم يصر مع الاحتمال مقراً /. [ك/٢٧٧/أ]

● [ولو قال][٥] : **لا أنكر أن يكون محقاً** في هذه الدعوى ، لم يصر مقرا ؛ لانتفاء الاحتمال . ولكن لو قال : لا أنكر أن يكون محقاً في هذه الدعوى ، كان مقرا ؛ لاحتمال أن يريد محقاً في دينه واعتقاده)[٦] .[٧]

ولكن لو قال : **أقر** ، لم يصر مقراً ،لأنه موعد ،[٨] ولو قال : **أنا مقر**[٩] ففيه وجهان :

أحدهما : وهو قول أبي حامد الاسفراييني : لايكون مقراً ؛ لأنه يحتمل أن يريد أنا مقر ببطلان دعواك .[١٠]

والوجه الثاني : وهو أصح ، أنه يكون مقراً[١١] ؛ لأنه إذا كان جواباً عن الدعوى ، انصرف الإقرار إليها ، وكان أبلغ جواباً من نعم .

---

(١) في (س) : " يحمل " .

(٢) هكذا في (ط٢) وفي بقية النسخ " يكون " .

(٣) ساقطة من متن (ك) مثبتة في حاشيتها .

(٤) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، التهذيب ٢٥٧/٤ ، فتح العزيز ٢٩٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٤ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٦) ما بين القوسين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٧) انظر المصادر السابقة الواردة في هامش (٤) .

(٨) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، التهذيب ٢٥٧/٤-٢٥٨ ، فتح العزيز ٢٩٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٤ .

(٩) قيده الغزالي والرافعي بأن يقول : " أنا أقر به ، وقيد النووي بأن يقول : " أنا أقر لك به " .
انظر : الوسيط ٣٢٨/٣ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٢٩٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٤ .

(١٠) قال النووي رحمه الله :" إن العراقيين،والقاضي حسين والروياني،قطعوا بأنه ليس بإقرار". روضة الطالبين ٣٦٦/٤ .

(١١) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، الوسيط ٢٩٧/٣ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٢٩٧/٥ - ٢٩٨ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٤ ، قال النووي رحمه الله : " ويتأيد كونه إقراراً ، بأنهم اتفقوا على أنه لو قال: لا أنكر ما تدعيه ، كان إقراراً ، ولم يحملوه على الوعد بالإقرار " . أ.هـ .

٢ / فصل : [في حكم الإقرار إذا أجاب عن الدعوى : ببلى ، أو نعم ،أو أجل ،أوصدق أو إي لعمرى] .

فأما إذا أجاب عن الدعوى [١] بأن قال : بلى [٢] ، أو [٣] نعم [٤] أو أجل [٥] ، أو صدق [٦] أو إي [٧] لعمرى ، كان

---

(١) الدَّعوى: بفتح الدال وسكون العين من دعا، وهي: قولٌ أمام الحاكم يطلب قائله إثبات حق له على الغير.
انظر : القاموس المحيط ٣٢٩/٤ ، المصباح المنير ١٩٤/١ - ١٩٥ ، المغرب ٢٨٨/١ ، المطلع ص ٤٠٣ ، أنيس الفقهاء ص ٢٤١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٠٩ .

(٢) بلى : حرف جواب ، تكون إثباتاً لمنفي قبلها ، سواء دخلت عليها همزة الاستفهام أو التقرير أو التوبيخ ، أو لم تدخل ، وهي نقيضة نعم ، وإذا قال قائل لآخر : أليس عليك ألف ؟ فقال: بلى لزمته ، ولو قال : نعم لم تلزمه . وفيها كلام طويل لأهل اللغة . انظر : الصاحبي ص ١٤٨ ، رصف المباني في حروف المعاني ص ٣٤ ، مغني اللبيب ١١٣/١ ، همع الهوامع ٧١/٢ .

(٣) في (م) : " ونعم " .

(٤) نعم : حرف جواب لما قبلها ، ومن معانيها : العدةُ والتصديق ، فإن كان ما قبلها طلباً فهي عدة لاغير كقول القائل : أتضرب زيداً ؟ فقال : نعم ، فالمعنى الاخبار لعامل الضرب ، وإن كان ما قبلها خبرا فهي للتصديق لاغير ، كقول القائل : في جوب من قال : ضربت زيداً : نعم ، فالمعنى قد ضربت فأجاب بتصديق الفعل .
وتأتي في الجواب نقيضة " لا " النافية ، ونقيضة " بلى " أيضاً . وهي توجب لاغير ، ولايقع قبلها المنفي ، فهي لاتقع في مواضع بلى ، وإن كانت بلى تقع في مواضع نعم وقال بعض العلماء : بإن نعم قد تقع في موضع بلى ، وبلى قد تقع في موضع نعم .
ولأهل اللغة إيضاحات كثيرة وأمثلة كثيرة حولها تنظر في مظانها ومن ذلك :
الصاحبي ص ١٧٩ ، رصف المباني ص ٤٢٦ - ٤٢٧ ، مغني اللبيب ٣٤٥/٢ ، همع الهوامع ٧٦/٢.

(٥) أجل : هي جواب مثل نعم وقال الأخفش إنها أحسن من نعم في التصديق ، ونعم أحسن منها في الاستفهام . انظر : النظم المستعذب ٣٤٧/٢ .

(٦) (ط١) (ط٢) : " صدقت " .

(٧) " إي " المكسورة الخفيفة ، لاتقع في الكلام إلا جوابا مع القسم به قبله فإذا قال قائل : هل قام زيد ؟ فتقول في الجواب : إي وا لله ، وإي وربي ، ومعناها : الإثبات والتوكيد ، وقال بعض العلماء : إنها بمعنى حقاً في المعنى ، لا في الوقوع موقعها ، إذ تلك اسم وهذه حرف .
انظر : رصف المباني ص ٢١٤ ، مغني اللبيب ٧٨/١ - ٧٩ ، همع الهوامع ٧١/٢ .

مقراً بجميع ذلك[١] ؛ لأنها في محل الجواب تصديق /، وإن كانت مختلفة المعاني . [س/٢٢٢/ب]

ولو قال : لعل[٢] ، وعسى[٣] ، ويوشك[٤] ، لم يكن مقراً ؛ لأنها ألفاظ للشك والترجي.[٥] / [م/٣٣/أ]

● وهكذا لو قال : أَظُن ، وأُقَدِّر ، وأَحْسَب ، وأَتَوَهم ، فليس بإقرار[٦] ، لما يتضمنها[٧] من التشكيك .[٨]

● (*ولو قال : له عليَّ ألفٌ في علمي ، كان إقراراً ؛ لأنه إنما يُقر بها في علمه .[٩]

---

(١) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، الوسيط ٣٢٨/٣ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٢٩٨/٥ - ٢٩٩ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٤ . واختلفوا في الإقرار بنعم عند قول القائل : أليس لي عليك ألف ؟ فقال : نعم ، فذكر البغوي وغيره بأنه ليس بإقرار كما هو مقتضاه في اللغة ، وذكر الشيخ أبو محمد والمتولي بأنه إقرار ؛ وصححه الامام والغزالي ؛ لأن الإقرار يحمل على مفهوم أهل الحرف ، لا على دقائق العربية ، وصححه الرافعي في المحرر والنووي في الروضة .

انظر : الوسيط ٣٢٨/٣ - ٣٢٩ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٢٩٨/٥ - ٢٩٩ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٤ - ٣٦٧ .

(٢) لعل : أصلها : عَلَّ ، واللام في أولها زائدة عليها ، ومعنى عَلَّ : الترجي في المحبوبات ، والتوقع في المحذورات ، وهي كإنَّ في العمل تنصب المبتدأ وترفع الخبر ، وهي بمنزلة عسى في المعنى .

انظر : الصاحبي ص ١٧٤ ، رصف المباني ص ٤٣٤ - ٤٣٥ ، مغني اللبيب ١٥٤/١ - ١٥٥ .

(٣) عسى : فعل ناقص كما قال جمهور أهل اللغة ، وهي من أخوات كان ، وقال بعض أهل اللغة أنها فعل متعد بمنزلة قارب معنى وعملاً ، أو فعل قاصر بمنزلة قرُب من أن يفعل ، وحُذف الجار توسعاً . وهي للشك والترجي ، وللقرب والدنو .

انظر الصاحبي ص ١٦٠ ، مغني اللبيب ١٥١/١ وما بعدها .

(٤) في (م) : " الشك " .

(٥) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، الوسيط ٣٢٩/٣ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٢٩٨/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٦/٤ .

(٦) انظر : المصادر نفسها .

(٧) في (س) : " تتضمنه " .

(٨) في (م) : " الشك " .

(٩) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٢٩٩/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٤ .

وقال أبو حنيفة : لايكون إقرارا[١] ، لتشكيكه *)[٢] .

وهكذا لو قال الشاهد : أشهد أن لفلان على فُلان ألفا في علمي ، **صحت** الشهادة **عندنا**[٣] وعند **أبي يوسف** ،[٤] **وبطلت** عند **أبي حنيفة** .[٥]

---

(١) انظر : المبسوط ٧٨/١٨ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٣٧/٨ .

(٢) ما بين القوسين ساقط في (س) .

(٣) انظر : كتاب الشهادات من الحاوي الكبير للماوردي ٢٢٢/١٧ ، روضة الطالبين ٢٨٩/١١ - ٢٩١ وقال النووي رحمه الله تعالى : " ويستحب للقاضي أن يسأله بأي سبب ثبت هذا المال ؟ " روضة الطالبين ٢٩٢/١٢ .

(٤) انظر : المبسوط ١٢١/١٨ .

(٥) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٣٦ ، المبسوط ١٢٢/١٨ .

٣ / فصل:[في لزوم الإقرار بنعم ،وأجل ،وغداً في جواب ما إذا قال له :أقض الألف التي لي عليك]

وإذا قال الطالب : اقضني الألف التي لي عليك ، فقال : نعم ، أو أجل ، أو غداً أو أنظرني بها ، كان إقرارا .[١]

● وإذا قال : أنظرني ، أو أرفق بي ، أو أنفذ رسولك إلي، لم يكن إقرارا[٢] ؛ لاحتماله./ [ك/٢٧٧/ب]

ولو قال : اشتر عبدى هذا ؟ ، أو قال : أعطني عبدي[٣] هذا ، فقال : نعم ، كان إقرارا به ،[٤] ولو قال : لا أفعل ، لم يكن إقراراً .[٥]

وقال أبو حنيفة : يكون إقراراً .[٦]

وهذا خطأ ؛ لأن إنكار الجواب لايكون إقراراً بالجواب .

---

(١) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، وقال البغوي : " فكل ذلك إقرار عند أبي حنيفة ، وهو محتمل عندنا كقوله : نعم " ، فتح العزيز ٢٩٩/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٨/٤ . وقال النووي رحمه الله: " فجميع هذه الصور إقرار عند أبي حنيفة رضي الله عنه ، وأما أصحابنا ، فمختلفون في ذلك ، والميل إلى موافقته في أكثر هذه الصور أكثر " أ.هـ .

(٢) انظر المصادر نفسها في هامش (١) .

(٣) في (م) : " عمدي " وهو تصحيف .

(٤) به : أي بالعبد للقائل . انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، الوسيط ٣٢٩/٣ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٢٩٩/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٧/٤ .

(٥) لأنه لم يعترف بالعبد للقائل . فأنكر الجواب . وإنكار الجواب لايكون اقراراً بالجواب .

(٦) انظر : مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر ، مع حاشية بدر المتقى في شرح الملتقى ٢٩٢/٢ .

٤ / فصل : [في أن الجواب بخذ، أو اتزن في ادعاء ألف عليه لايكون إقرارا]

وإذا قال جوابا عن إدعاء ألف عليه : **خذ** ، **أو اتزن** ، لم يكن إقرارا[١] ؛ لأنه يحتمل خذ الجواب مني ، واتزن حقا إن كان لك عَلَى[٢] غيرى .

ولوقال : **خذها، أو اتزنها فقد قال أبو عبد الله الزبيري**[٣] من أصحابنا :يكون إقرارا[٤] وبه قال **أهل العراق**[٥] ؛ لأن " هاء " الكناية في الجواب ترجع إلى ما تقدم من الدعوى .

وقال **جمهور أصحابنا** : لايكون[٦] إقراراً ؛ لأنه قد يزن ويعطي مالا يجب عليه .[٧]

● ولو أجاب عن الدعوى بأن قال : **صحاح**[٨] ، لم يكن إقراراً .[٩]

---

(١) انظر: المهذب ٣٤٧/٢، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٢٩٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٥/٤ .

(٢) في (س) : " عندي " .

(٣) هو أبو عبد الله الزبير بن أحمد بن سليمان الزبيري ، إمام أهل البصرة في عصره ، كان حافظاً من حفاظ المذهب الشافعي ، وعالماً من علماء الأنساب ، عارفاً بالأدب ، أخذ القراءات عن روح بن قرة ومحمد بن رحي القطيعي وغيرهما ، سمع الحديث من جماعات ، وأخذه عنه جماعات ، ووصف بأنه كان كفيف البصر، له مؤلفات عدة منها: الهداية ، الكافي في الفقه ، الإمارة ، الاستشارة والاستخارة ستر العورة ، رياضة المتعلم ، المسكت ، توفي رحمه الله تعالى سنة (٣١٧هـ) ، وقيل سنة (٣٢٠هـ) انظر : ترجمته في : طبقات السبكي الكبرى ٢٩٥/٣ - ٢٩٧ ، طبقات الأسنوى ٦٠٦/١ - ٦٠٧ ، طبقات ابن قاضي شهبة ٩٣/١ - ٩٤ ، ذيل طبقات ابن الصلاح ٧٥١/٢ - ٧٥٢ ؛ الفهرست ص ٢٩٩ ، وفيات الأعيان ٣١٣/٢ .

(٤) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٢٩٧/٥ ، روضة الطالبين ٦٥/٤ .

(٥) مقصده بذلك الحنفية ، انظر قولهم هذا في : المبسوط ١٥/١٨ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٣٦/٨ - ٣٣٧ ، مجمع الأنهر ٢٩٢/٢ .

(٦) هكذا في (س) وفي بقية النسخ " تكون " بالتاء .

(٧) انظر : المصادر السابقة الورادة في هامش (٤) .

(٨) الصحاح : هي السليمة من العيوب ، والتي ليست بزائفة . المزيد في معناها في ص (١٩٨).

(٩) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، روضة الطالبين ٣٦٥/٤ .

ولو قال : **هي صحاح** ، قال أبو عبد الله الزبيري : يكون إقرارا[1] ؛ [لأنه إقرار بصفتها فصار إقرارا بها ؛ لأن الإقرار بالصفة إقرار بالموصوف][2] .

وقال جمهور أصحابنا : لايكون إقرارا[3] ؛ لأنها صفة ترجع إلى المذكور من الدعوى ، ولايجوز أن تكون صفة لإقرار لم يذكر .

(١) انظر : المهذب ٢/٣٤٧ ، التهذيب ٤/٢٥٨ ، روضة الطالبين ٤/٣٦٥ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٣) انظر : المصادر السابقة في هامش (١) .

٥ / فصل : [في حكم تعليق الإقرار على مشيئة الله ، وحكم الحوالة بالإقرار على غيره ، وحكم تعليق الإقرار بالشرط] .

وإذا قال : **له عليَّ ألف إن شاء الله** ، لم يكن مقراً ؛ لأن مشيئة الله رافعة لحكم ما نيط بها .[1]

● ولو قال : **له عليَّ ما في حسابي** ، أو ما خرج بخطي ، أو ما أقربه زيد عني ، فليس في شيء من ذلك إقرار يلزم[2] ، لأنه[3] **محيل**[4] بالإقرار على غيره ، وليس بمقر[5] .

فلو قال : ما شهد به زيد علي فهو لازم لي ، لم يكن مقراً بما شهد به ، فإن كملت بزيد[6] بينة / حُكم عليه بشهادته دون إقراره ،[7] وقال **مالك** : يلزمه جميع ما شهد به زيد[8] [ك/٢٧٨/أ] ولم يصر بينة مسموعة ؛ لأنه ألزم ذلك نفسه.

وهذا خطأ ، لما ذكرنا من أنه إذا لم تكمل بزيد بينة عدل ، فهي حوالة بالإقرار .

وإذا قال : لفلان عليَّ ألف إن شاء ، لم يكن مقراً ؛ لأنه علق الإقرار بصفة ، فصار كقوله : إن قدم زيد أو مات عمرو .

٦/ فصل : [في حكم تعليق الإقرار على الموت]

● لو قال : **له عليَّ ألف إن مِتَّ** ، كان عند أبي حنيفة إقراراً مات أو عاش .[9]

وليس ذلك عندنا بإقرار مات أو عاش[10] ؛ لأنه لايصح/ تعليق الإقرار بشرط . [س/٢٢٣/أ]

---

(١) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، الوسيط ٣٤٨/٣ ، التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٣٣٥/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٧/٤ .

(٢) في (س) : " يلزمه " .

(٣) في (ك) : " نه " ساقطة .

(٤) المحيل من الإحالة والحوالة : وهي نقل الدين من ذمة المُحيل إلى ذمة المحال عليه .
انظر : الزاهر ص ١٥٥ ، المصباح المنير ١٥٧/١ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٨٧ .

(٥) في (س) : " يصر " .

(٦) " بزيد " ساقطة من متن (س) ، مثبتة في هامشها .

(٧) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ ، التهذيب ٢٥٩/٤ ، فتح العزيز ٣٠٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٦٩/٤ .

(٨) انظر : بداية المجتهد ٣٥١/٢ ، القوانين الفقهية لابن جزي ص ٢٥٩ .

(٩) انظر : مجمع الأنهر ٢٩٨/٢ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٣ .

(١٠) انظر : روضة الطالبين ٣٦٩/٤ .

٧ / فصل : في حكم الإقرار مع شك المقر في المقر به أو في مستحقه أو جهله بالمقر له]

ولو قال : له علي ألف أو لا ، فلا شيء عليه[١] ؛ لأنه خبر عن شك .

وقال **أبو حنيفة** : عليه الألف ؛ لأنه راجع[٢] عنها بعد إثباتها .[٣]

والتعليل بالشك في نفي اللزوم أصح ؛ لأنه أليق بالكلام ، وأشبه بمفهوم الخطاب .

● فلو قال : له علي ألف لزيد أو عمرو[٤] ففيه وجهان :

أحدهما : أنه لاشيء عليه لواحد منهما ؛ لأنه شاك في الإقرار له ، فصار كقوله : له علي ألف أولا .[٥]

والوجه الثاني : أنه يكون مقراً لأحدهما بالألف وإن لم يعينه ، فيؤخذ بالبيان[٦] ، ولايسقط الإقرار ؛ لأنه لما كان لو أقر بواحد من عبدين ، لم يبطل إقراره مع الجهل بتعيين المقر به[٧] ، كذا إذا أقر لواحد من رجلين لم يبطل إقراره مع الجهل بتعيين المقر له ، وخالف قوله : علي ألف أولا ، لكونه شاكاً في ثبوت الإقرار وسقوطه ، وهو في هذه المسألة متيقن / [ك/٢٧٨/ب] للإقرار[٨] شاك في مستحقه ، فافترقا، والله تعالى[٩] اعلم .

---

(١) انظر : روضة الطالبين ٣٩٧/٤ . وقال النووي رحمه الله تعالى : " بأن ماجاء عن البغوي في التهذيب والرافعي في المحرر من أنه إقرار لازم هو تصحيف من النساخ ، لوجود عبارة أخرى مشابهة وهي : له علي ألف ، لا . فهذا إقرار " .

(٢) في (س) : " رجع " .

(٣) انظر : مجمع الأنهر ٣٠١/٢ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٤ .

(٤) في (س) : " عمري " .

(٥) قال النووي : " وهو ضعيف جداً ". روضة الطالبين ٣٩٢/٤ .

(٦) انظر : روضة الطالبين ٣٩٢/٤ .

(٧) في (ك) : " له " .

(٨) في (س) : " الإقراد " .

(٩) زيادة في (ط١) (ط٢) .

٤٤ / مسألة :[في الإقرار بهبة دار وإقباضها، ثم رجوع المقر عن إقراره في الهبة والإقباض]

قال الشافعي رحمه الله : (ولو قال : وهبت لك هذه الدار وقبضتها ، [ثم قال: لم تكن[١] قبضتها][٢] ، فأَحْلِف أحلفته لقد قبضها ، فإن نكل رُدت [٣] اليمين على صاحبه[٤] ، ورددتها إليه ؛ لأنه لاتتم الهبة إلا بالقبض عن رضا الواهب)[٥].

وهذا مما قد[٦] تقدم في الرهن استيفاؤه في الإقرار بقبض الرهن .[٧]

فإذا أقر مالك الدار عند الحاكم بهبتها[٨] لرجل ، وأنه اقبضها إياه ، فصدقه[٩] المقر له[١٠] على قبضها وهبتها ، ثم عاد الواهب يذكر[١١] أنه لم يقبضها ، وأن ما تقدم من إقراره سهو أو كذب ، فإن **صدقه** الموهوب له ، [* فالدار الموهوبة على ملكه ، وهو مخير: **إن شاء أقبض ، وإن شاء منع .**

فإن **أكذبه** ، وادعى القبض بما تقدم من إقراره ، فالقول قول الموهوب له ؛*][١٢] لأن الواهب مقر بالقبض ، راجعٌ فيه ، فلزمه[١٣] إقراره ، و لم يقبل رجوعه .[١٤]

---

(١) في (ك) : " يكن " .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٣) في (ك) (م) : " ردت " وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٤ ، ومن (س) (ط١) (ط٢) .

(٤) هكذا في مختصر المزني ص ١١٤ ، وفي بقية النسخ " صاحبها " .

(٥) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٦) " قد " ساقطة في (ك) .

(٧) انظر : كتاب الرهن من الحاوي الكبير ٣٧/٦ . بتعليق على معوض ، وعادل عبد الموجود .

(٨) تقدم تعريف الهبة في ص (٣) من هذا البحث .

(٩) في (س) : " وصدقه " .

(١٠) في (ك) : " لها " .

(١١) في (ط١) (ط٢) : " ذكر " .

(١٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) بكامله .

(١٣) في (ط١) (ط٢) : " فيلزمه " .

(١٤) انظر : المهذب ٤٥٤/١ ، الوسيط ٢٦٩/٤ ، فتح العزيز ٣١٨/٦ - ٣١٩ ، روضة الطالبين ٣٧٥/٥ - ٣٧٦ .

فإن سأل الواهب إحلاف الموهوب له بالله لقد قبضها ، لم يخل حال الواهب عند إقراره من أن يكون : قد أقربإقباضها بنفسه ، أو بوكيله[1] .

• **فإن كانت الدار غائبة** ، وأقر[2] أن وكيله أقبض ، أُجيب إلى ماسأل من إحلاف الموهوب له بالله لقد قبض؛ لأنه قد يخبره الوكيل ثم يعلم كذبه[3] ، أو يزور عليه الوكيل كتاباً منه بالقبض ثم يعلم تزويره .

• فإن حلف الموهوب له على القبض ، استقر /له الملك ، وإن نكل رُدت اليمن على الواهب / ، فإذا حلف أنه لم يكن قَبَضَها كانت الدار على ملكه .[4] [م/٣٤/أ] [ك/٢٧٩/أ]

• **وإن كانت الدار حاضرة** ، فالظاهر : أنه أقبضها بنفسه ، أو غائبة فأقر بإقباضها بنفسه ، ففي إجابته إلى إحلاف الموهوب له على **قبضها** وجهان :

أحدهما : وهو قول أبي العباس بن سريج[5] [6]: أنه يُجاب إلى إحلاف الموهوب له ، فإن نكل رُدت اليمين على الواهب ، والدار له ؛ لاحتمال ما ادعاه أن يكون سابق الإقرار عن اتفاق أن يتعقبه[7] الإقباض ، وذلك مما قد يفعله الناس .

---

(١) في (ك) : " أو وكيله " .

(٢) في (ك) : " وإقرار " .

(٣) انظر : الحاوي الكبير ، كتاب الرهن ٣٧/٦ .

(٤) انظر : المصدر نفسه ٣٧/٦ .

(٥) أبو العباس أحمد بن عمر بن سريج البغدادي القاضي ، ولد سنة (٢٤٩هـ) ، أخذ الفقه عن أبي القاسم الأنماطي وغيره ، وأخذ عنه الفقه خلق من الأئمة ، حامل لواء الشافعية في زمانه ، وناشر مذهب الشافعي ، ووصف بأنه الباز الأشهب ، وولي قضاء شيراز ، له نحو أربعمائة مصنف ، منها : التقريب بين المزني والشافعي ، العين والدين في الوصايا وغيرهما ، توفي رحمه الله ببغداد سنة (٣٠٦هـ) . انظر ترجمته في : طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٨٩ ، البداية والنهاية ١٢٩/١١ ، طبقات السبكي ٢١/٣ - ٣٩ ، طبقات ابن قاضي شهبة ٨٩/١ - ٩١ ، ذيل طبقات ابن الصلاح ٧١٢/٢ الفهرست لابن نديم ص ٢٩٩ .

(٦) وأضاف الماوردي رحمه الله تعالى إلى ابن سريج ؛ أبا علي بن خيران في كتاب الرهن . انظر : الحاوي الكبير ٣٧/٦ .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " يعقبه " .

والوجه الثاني : /وهو قول أبي إسحاق المروزي ، وأبي علي بن أبي هريرة : أنه [س/٢٢٣/ب] لأيُجاب إلى إحلاف الموهوب له : **لأنه قد أكذب هذه الدعوى بسابق إقراره** ، فردت ، وليس لتخريج الاحتمال وجه إلا على كذب في إحدى الحالين ، فكان حمل الإقرار على الصدق والدعوى على الكذب أولى الأمرين .[١]

١ / فصل : [في حكم الإقرار بهبة دار ، والإقباض إذا قال فيه : خرجت منها]

وإذا قال الواهب : قد وهبت له هذه الدار ، وخرجت إليه منها ، فإن كانت الدار عند هذا الإقرار في يد الموهوب له كان قوله : وخرجت إليه محمولاً على الإقباض ؛ لأنه الظاهر من معناه ،[٢] وقد رواه المزني نصاً في جامعه الكبير .[٣]

● وإن كانت في يد المقر سئل عن المراد بقوله : وخرجت إليه منها ، لاحتماله مع كون الدار في يده ، فما قاله فيه من شيء محتمل[٤] غير القبض قُبل منه[٥] ،[٦] والله أعلم ./ [ك/٢٧٩/ب]

---

(١) قد ذكر الماوردي رحمه الله في كتاب الرهن ، وقال في مقدمة هذه المسألة إنه قد تقدم في الرهن واستيفاؤه في الإقرار بقبض الرهن ، وجعل الحكم واحداً في الهبة والرهن . انظر : الحاوي الكبير ٣٧/٦

(٢) انظر : فتح العزيز ٣٢٠/٦ ، روضة الطالبين ٣٧٨/٥ .

(٣) انظر : مختصر المزني ص ١١٤ .

(٤) في (م) : " يحتمل " .

(٥) ساقطة في (س) .

(٦) انظر : فتح العزيز ٣٢٠/٦ ، روضة الطالبين ٣٧٨/٥ ، ولم ينص الرافعي والنووي رحمهما الله على مسألة الواهب ، بل أطلقا أنها إذا كانت في يد الواهب ، فليس بإقرار بالقبض .

٤٥ /مسألة :[في حكم إقرار السيد ببيع عبده من نفسه،وأثر ذلك على عتق العبد وقيمته]

قال الشافعي : (ولو أقر أنه باع عبده من نفسه بألف [درهم][١] ، فإن صدقه العبد عتق والألف عليه ، وإن أنكر فهو حُر والسيد مُدَعي الألف[٢] ، وعلى المنكر اليمين)[٣] .

أعلم أن هذه المسألة تشتمل على ثلاثة فصول :

١ /[فصل][٤] [في أن قول السيد لعبده : إن أعطيتني ألفاً فأنت حر ، إقرار من السيد بالعتق لايراعى فيه تصديق العبد]

أحدها : أن يقول السيد لعبده : **إن أعطيتني ألفاً فأنت حُر** ، فهذا عتق بصفة وليس بمعاوضة ؛ لأن الألف التى يعطيها[٥] العبد في حال[٦] الرق هي ملك للسيد ؛ لأن العبد لايملك فلا تصح[٧] معاوضة الإنسان بماله على ماله ، فلذلك كان عتقاً بصفة و لم يكن معاوضة .[٨]

وخالف قوله لزوجته:إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق،حيث جعلناه معاوضة[٩]؛ لأن الزوجة تملك.

● **فلو إدعى السيد ذلك على عبده** ، وأنكر العبد لم تكن دعوى ؛ لأنها لا تتضمن استحقاق مال ، وكان إقراراً منه بالعتق لايراعى فيه تصديق العبد .

● [**ولو أدعى العبد**][١٠] **ذلك على السيد** ، كان مدعياً عتقاً ينكره السيد ، فيحلف له/ ، ويكون العبد على رقه .[١١]

[م/٣٤/ب]

---

(١) ساقطة من مختصر المزني كما في ص ١١٤ ، وأثبتها من جميع النسخ .

(٢) زيادة من مختصر المزني ص ١١٤ ، ليست بباقي النسخ .

(٣) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٤) زيادة من المحقق ليستقيم النص .

(٥) في (ك) (س) : " يعطيه " ، وما أثبته من (م) .

(٦) في (ك) (س) : " خلال " ، وما أثبته من (م) .

(٧) في (س) : " فلا يصح " .

(٨) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، روضة الطالبين ٤١٢/٤ .

(٩) قال الماوردي رحمه الله: هنا بأنه قد تم الخلع ببذل العوض، وقبولها .انظر: الحاوي ٣٩/١٠- ٤٢ .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(١١) انظر : الأم ٢٢٨/٦ .

٢ / ف[١] [في حكم إقرار السيد بعتق عبده على ألف ضمنها العبد]

والفصل الثاني أن يقول السيد لعبده[٢] : إن ضمنت لي ألفاً تؤديها إليّ فأنت حر فهذا غير معاوضة ؛ لأن الضمان فيه مُوجب[٣] لمال[٤] يؤديه بعد الحرية في وقت يصح [٥] ملكه فصار معاوضة على عتقه ،فغلب فيه حكم المعاوضة وإن[٦] تضمن عتقاً بصفة متعلقة بالضمان .

● **فلو أدعى السيد على عبده أنه أعتقه على ألف ضمنها** ، وأنكر العبد ، حلف لسيده ؛ لأنه / منكر ، وعُتق العبد على السيد ؛ لأنه مُقر بعتقه ، وصار كمن قال لرجل : [ك/٢٨٠/أ] بعتك عبدي بألف عليك[٧] ، فأعتقه[٨] ، فأنكر ، فالقول قول المشتري في إنكار الألف ، وقد[٩] عتق العبد على السيد ؛ لإقراره بالعتق .

● **ولو ادعى العبد ذلك على سيده** ، وأنكره[١٠] السيد ، حلف له ، وكان العبد على رقه .[١١]

---

(١) اكتفيت برقم الفصل ورمز الفاء ،ولم أضيف كلمة فصل ؛لأن الماوردي قد ذكرها في أول كلامه هنا.

(٢) " لعبده " ساقطة من (س) .

(٣) في (ك) : " يوجب " .

(٤) في (ك) : " المال " .

(٥)في (س) تكررت عبارة [يؤديه بعد الحرية في وقت يصح] .

(٦) في (ك) : " فإن " .

(٧) " عليك " ساقطة من (ك) .

(٨) " فأعتقه " ساقطة من (ك) .

(٩) " قد " ساقطة من (س) .

(١٠) في (م) : " وأنكر " .

(١١) انظر : الأم ٢٣٩/٦ ، المهذب ٣٤٥/٢ ، روضة الطالبين ٤١٢/٤ .

٣ /ف[١] [في حكم إقرار السيد ببيع عبده على نفسه ، وقبول العبد ذلك ابتياعاً وأثره على عتقه وثمنه]

والفصل الثالث : أن يبيع السيد عبده على نفسه بألف ، ويقبل العبد ذلك من سيده ابتياعاً./ [س/٢٢٤/أ] **فالذى نص عليه الشافعي في الأم**[٢] ،ونقله المزني في جامعه ومختصره[٣] :جواز ذلك وصحته.

قال الربيع : وفيه قول[٤] آخر : أنه لايجوز .[٥]

فاختلف أصحابنا في تخريجه :

● **فكان أبو إسحاق المروزى وأبو علي بن أبي هريرة** : لايحكيانه قولاً ، ويخرجانه مذهبا ، لتفرد الربيع بتخريجه لنفسه .

وكان أبو حامد المروروذي[٦] **والإسفرائيني**[٧] : يحكيانه[٨] ، ويخرجانه ، وتبعهما متأخرو أصحابنا في جواز ذلك على قولين :

أحدهما : وهو المنصوص[٩] : أنه يصح[١٠] جوازه ؛ لأنه أثبت من عقد الكتابة حكماً ، وأعجل منه تحريراً وعتقاً .[١١]

والقول الثاني : وهو تخريج الربيع[١٢] : أنه لايجوز ؛ لأنه إن باعه

---

(١) فعلت هنا مثل الذي فعلته في فصل رقم (٢) المتقدم في الصفحة السابقة .

(٢) انظر : جـ٦/ ص٢٣٩ منه في باب الدعوى في الشراء والهبة والصدقة .

(٣) انظر ص ١١٤ من مختصر المزني .

(٤) في (ك) : " قولان " .

(٥) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ .

(٦) هكذا في (ك) ، وفي بقية النسخ : " المروزي " .

(٧) هو أبو حامد رحمه الله تعالى ، وقد تقدمت ترجمته في ص(١٣) من قسم الدراسة .

(٨) قال الشيرازي : وعليه كانا لايحكيان إلا الجواز قولاً واحداً . انظر : المهذب ٣٤٥/٢.

(٩) المنصوص عن الإمام الشافعي رحمه الله تعالى كما في الأم ٢٣٩/٦ .

(١٠) في (س) (م) : " لايصح " وفي هامش (م) (ظ٢) : " الأصح " وما أثبته من (ك) .

(١١) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، روضة الطالبين ٤١٢/٤ ، وقال النووي : " وهو الصحيح " .

(١٢) انظر : الأم ٢٣٩/٦ ، المهذب ٣٤٥/٢ .

نفسه بمال في يده ، فذلك[١] لسيده ، وإن باعه بدين في ذمته ، [فلا يثبت للسيد مال في ذمة عبده ؛ فلم يكن للثمن محل يثبت][٢] فيه .[٣]

فعلى هذا القول يكون بيع السيد عبده على نفسه باطلاً ، لايستحق فيه ثمناً ، ولايلزم[٤] به عتقا ، ولايكون لاتفاقهما عليه أو[٥] اختلافهما[٦] فيه أثر .

فأما على القول الأول / الصحيح : فجوازه[٧] ، ويعتق العبد [بملكه نفسه][٨] ؛ لأنه لا يستقر لأحدٍ ملك[٩] على نفسه . [ك/٢٨٠/ب]

● **فإن اختلفا : وهي مسألة الكتاب** ، فادعى السيد ذلك على عبده ، وأنكر العبد حلف لسيده ، وبرئ ظاهراً من ثمنه ، و[١٠]عتق على سيده ؛ لإقراره بعتقه .[١١]

● فإن قيل : إذا أقر بملك نفسه بيعاً على ثمن ، فهلا إذا فاته الثمن أن يرجع عليه بنفسه ، كما إذا أقر لرجل بابتياع عبده/ على ثمن أنكره رجع عليه بعبده ؟ [م/٣٥/أ]

قيل الفرق بينهما من وجهين :

أحدهما : [أن الملك بالبيع[١٢] موقوف على

---

(١) في (م) : " فذاك " .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٣) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ .

(٤) في (م) : " لا يلتزم " .

(٥) في (م) : " لاختلافها " .

(٦) في (م) : " لاختلافها " .

(٧) في (س) : " فبجوازه " ، والمراد : جواز بيع السيد عبده من نفسه .

(٨) في (س) : " على نفسه بملكه " .

(٩) هكذا في (ك) ، وفي بقية النسخ : " رق " .

(١٠) في (ك) زيادة : (على) قبل عتقه ، وهي غير صحيحة .

(١١) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، روضة الطالبين ٤١٢/٤ .

(١٢) في (م) : " في البيع " .

اجتماع المتعاقدين ، فلم يصح باقرار[1] أحدهما][2] ، والعتق لايقف على متعاقدين ، فلزم بإقرار المالك[3] منهما .

والثاني : أن البيع قد يصح نقضه بعد تمامه لإعواز[4] الثمن بفلس المشتري ، فكان إعوازه بالإنكار أحق بالفسخ ، والعتق لايصح نقضه بعد وقوعه ، ولا الرجوع فيه بعد ثبوته .

ومثل مسألتنا في البيع : أن يدعى البائع على المشتري عتقه بعد الشراء فينكره ، فيعتق على البائع بإقراره[5] ؛ لأن العتق لايقف على غيره . وا لله أعلم بالصواب[6] .

---

(١) في (م) : " إقرار " .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) ، مثبت في حاشيتها .

(٣) في (م) : " الملك " وهي خطأ من الناسخ .

(٤)العَوَز : بفتح العين والواو مصدر عَوِز : أي عَزَّ فلم يوجد أو تعذر وجوده ، يقال : أعوز الرجل إعوازاً: أي افتقر ، وأعوزه الدهر : أفقره .

ويستعمل بمعنى : قلة الشيء عند الشخص مع احتياجه إليه .

انظر : المصباح المنير ٤٣٧/٢ ، المطلع ص ٢٧٦ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٤ .

(٥) انظر : المهذب ٣١٥/٢ ، الحاوي الكبير ، مختصر من جامع الدعاوي والبينات ٣٦٣/١٧ - ٣٦٥.

(٦) زيادة في (ك) ، ليست بباقي النسخ .

٤٦ / مسألة : [في حكم الإقرار على نفسه بثمن سلعة ذكر بعده أنه لم يقبضها وأثر ذلك على الثمن والقبض] .

قال الشافعي : (ولو أقر لرجل بذكر حق من بيع ، ثم قال : لم أقبض المبيع ، أحلفته[1] ما قبض ، ولايلزمه الثمن إلا بالقبض)[2] .

وهذا صحيح ، **وجملته** : أنه متى أقر له بألف مطلقة ، ثم ادعى من[3] بعد أنها من ثمن مبيع لم يقبضه ، لم يقبل منه إلا بتصديق المقر له .[4]

فأما إذا أضاف إقراره إلى ثمن مبيع فقال : / له علي ألف من ثمن عبدٍ ، ثم عاد بعد إقراره يذكر أنه لم يقبض العبد ، فالقول قوله مع يمينه با لله ما قبض العبد ولاتلزمه الألف [5]. [ك/٢٨١/أ]

وقال أبو حنيفة : إن عَين العبد الذى هي من ثمنه ، مثل[6] أن[7] يقول : من ثمن هذا العبد/، كان قوله مقبولاً ؛ لأنه لم يقبضه ، وإن لم يعينه وقال : من ثمن عبد ، لزمه الألف ، ولم يقبل قوله إنه لم يقبضه .[8] [س/٢٢٤/ب]

---

(١) هكذا بمختصر المزني ص ١١٤ ، و(م) ، وفي بقية النسخ : " أحلفه " .

(٢) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٣) " من " ساقطة في (ك) (س) .

(٤) انظر : الأم ٢٢٠/٦ ، المهذب ٣٥٢/٢ ، التهذيب ٢٤٧/٤ ، فتح العزيز ٣٣٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٥/٢ ، نهاية المحتاج ١٠١/٥ ، أسنى المطالب ٣١٢/٢ .

(٥) انظر المصادر نفسها في هامش (٤) .

والسبب في جعل القول قوله : هو أن ما ذكره في هذه الصورة لايرفع الأول ، بخلاف قوله : له على ألف من ثمن خمر . انظر : نهاية المحتاج ١٠١/٥ ، أسنى المطالب ٣١٢/٢ .

(٦) " مثل " ساقطة من (ك) (س) .

(٧) في (س) : " بأن " .

(٨) انظر : مختصر الطحاوي ص ١١٥ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٦٣/٨ ، الاختيار ١٣٥/٢ ، مجمع الأنهر ٢٩٩/٢ .

وقال أبو يوسف[1] **ومحمد** : هو مُقر بالألف ، مدع أنها من ثمن[2] عبد ، فإن صدقه المقر له أنها من ثمن عبد ، كان[3] القول قول المقر أنه لم يقبض العبد ، وإن كذبه المقر له أنها من ثمن عبد ، فالقول قول المقر له ، ولا يقبل قول المقر .[4]

استدلالاً منهما : بأن ما يعقب الإقرار من قول[5] يرفعه مردود ، (كدعواه القضاء)[6] واستثنائه[7] الكل .[8]

ودليلنا : هو أن عقد المعاوضة يجمع ثمناً ومثمناً ، فلما كان إقراره بالثمن من عبد باعه غير لازم له إلا أن يُقر[9] بقبض ثمنه ، كذلك إقراره بثمن عبد ابتاعه غير لازم إلا أن يُقر بقبض العبد الذي ابتاعه .

وتحريره قياساً : أنه أحد نوعي ما تضمنه من عوض ، فوجب أن يكون لزوم الإقرار به له موقوفاً على لزوم ما في مقابلته ، قياساً على البيع .

وخالف استثناء الكل لما فيه من رفع الإقرار .

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " أبو حنيفة " وهو خطأ .

(٢) " ثمن " ساقطة من متن (م) ، مثبتة في حاشيتها .

(٣) " كان " ساقطة من (م) .

(٤) انظر : مختصر الطحاوي ص ١١٥ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٦٤/٨ ، الاختيار ١٣٥/٢ ، مجمع الأنهر ٢٩٩/٢ .

(٥) هكذا في (م) ، وفي بقية النسخ : " قوله " .

(٦) في (س) : " الدعوى الإلفاء " . وهذا تصحيف .

(٧) في (س) (م) : " استثناؤه " .

(٨) انظر : تكملة فتح القدير ٣٦٤/٨ - ٣٦٥ ، الاختيار ١٣٥/٢ .

قال الموصلي : " ووجهه أنهما إذا تصادقا على الجهة فقد تصادقا على أن المقر به ثمن فلا يلزمه قبل القبض ، والمقر ينكر القبض فالقول قوله وصل أو فصل ، ومتى كذبه كان تغييراً لإقراره ، فان وصل صدق ، وإلا فلا " . الاختيار ١٣٥/٢ .

(٩) في (م) : " إقراره بثمن عبد ابتاعه " ، وعليها شطب .

وفي ادعائه[1] **القضاء** متصلاً بالإقرار **قولان** :

أحدهما : يقبل ، و[2]يستويان .[3]

والثاني : لايقبل .[4]

و[5]يفترقان من حيث أن /الثمن قبل القبض غير لازم أداؤه ، فقبل[6] فيه[7] قوله ، [م/٣٥/ب] والدين/ لازم فلم يقبل في القضاء قوله . [ك/٢٨١/ب]

فلو أدعى البائع تسليم العبد الذي باعه ليستوجب قبض ثمنه ، وأنكره المشتري ، لم يقبل قوله في التسليم قولاً واحداً ، بخلاف مُدعي القضاء فيما أقر به على أحد القولين .

والفرق بيهما : أن مُدعى القضاء لايثبت بدعواه حق[8] فجاز أن يقبل قوله ، ومدعي تسليم المبيع يُثبت به[9] [في دعواه][10] حقا فلم يقبل قوله .

---

(١) هكذا في (ط١) (ط٢) ، وفي بقية النسخ : " ادعاء " .

(٢) في (س) (م) : " فيستويان " .

(٣) انظر : التهذيب ٢٤٧/٤ ، فتح العزيز ٣٣٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٦/٤ ، وذكر البغوي أن هذا القول هو المذهب ، ووصف الرافعي والنووي هذا القول بأنه : الأصح .

(٤) انظر : المصادر نفسها في هامش (٣) .

(٥) في (س) : " فيفترقان " .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " فقبض " ، وهو خطأ .

(٧) في (م) : " منه " .

(٨) هكذا في (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ (حقا) .

(٩) " به " ساقطة من (ك) .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

١ / فصل : [في صحة الإقرار بالقرض دون الإقرار بقبضه وعدم لزوم ما أقر به عندئذ] .

ولو قال : **أقرضني فلان ألفاً** ، ثم قال : **لم أقبضها** ، كان قوله عندنا مقبولاً ، ولا يلزمه الألف .[1]

وقال أبو حنيفة وصاحباه : لايقبل قوله ، والألف لازمة .[2]

وهذا خطأ لما بيناه [3]في الإقرار بثمن المبيع ؛ لأن القرض يلزم [4]بالقبض ، فإذا لم يُصرح به المقر في إقراره فليس بمقر بلزومه ، والله أعلم بالصواب[5] .

---

(١) انظر : المهذب ٣١١/٢ ، حلية العلماء ٣٥٩/٨ ، مغني المحتاج ٣٥٠/٢ ، نهاية المحتاج ١٠١/٥ ، أسنى المطالب ٣١٢/٢ .

(٢) انظر : الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٧٨/٨ ، الاختيار ١٣٦/٢ ، مجمع الأنهر ٣٠١/٢ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٤ .

(٣) انظر ما تقدم في ص ٢٨٤ - ٢٨٥ من هذا البحث .

(٤) في (ك) : " الباء " مكررة .

(٥) ساقطة من (س) .

٤٧ / مسألة : [في ادعاء رجل على رجل مالاً ، وشهد له شاهد على إقراره بألف وشهد آخر مع إقراره بألفين] .

قال الشافعي : (ولو شهد شاهد على إقراره بألف ، وآخر[١] بألفين، [فإن زعم الذي شهد بالألف أنه شك في الألفين وأثبت ألفاً ،][٢] فقد ثبت له ألف بشاهدين ، فإن أراد الألف الأخرى حلف مع شاهده ، وكانت له .

ولو قال أحد الشاهدين : من ثمن عبد ، وقال الآخر : من ثمن ثياب، فقد بينا أن [الألفين غير الألف][٣] ، فلايأخذ إلا بيمين مع كل شاهد منهما[٤])[٥] .

وهذا كما قال ، إذا ادعى [رجل][٦] على رجل مالاً فشهد له شاهد على إقراره [٧] بألف ، وشهد[٨] آخر على إقراره بألفين ، فلا يخلو حال الشهادة من أحد أمرين :

إما[٩] أن تختلف / جهاتها[١٠] ، أو لاتختلف . [ك/ ٢٨٢/أ]

فإن اختلفت /جهاتها[١١] : فشهد أحدهما بألف من ثمن عبد ، وشهد الآخر بألفين من [س/٢٢٥/أ] [ثمن دار ، فلم يجتمع الشاهدان على أحد الحقين ؛ لأن ثمن العبد غير ثمن

---

(١) في (ط١) : " وأجز " وهو خطا .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٣) في (ك) : " الألف غير لازمه " وفي (س) (م) : " الألف غير الألف " ، وما أثبته هي عبارة المختصر كما في ص ١١٤ .

(٤) في (م) : " منها " .

(٥) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٦) زيادة من (م) ليست بباقي النسخ .

(٧) في (م) : " الإقرار " .

(٨) في (س) : " فشهد " .

(٩) " إما " غير واضحة في (م) .

(١٠) (١١) في (م) (ط١) (ط٢) : " جهاتهما " .

الدار ، فاختلفا ، فيقال[1] للمشهود له : احلف إن شئت مع كل واحد منهما واستحق ما شهد به .[2]

● فإن حلف معهما، حُكم له بثلاثة آلاف درهم من جهتين: كل جهة منهما بشاهد ويمين[3] .

● وإن حلف مع أحدهما دون الآخر ، حُكم له بالحق الذي حلف مع شاهده دون الحق الذي نكل عن اليمين مع الشاهد به .[4]

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " ويقال " .

(٢) انظر : المهذب ٣٣٩/٢ ، التهذيب ٣٤٤/٨ ، فتح العزيز ٣٢٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٠/٤ .

(٣) انظر : الأم ٥٣/٧ ، المهذب ٣٩٩/٢ ، حلية العلماء ٣٠٥/٨ ، التهذيب ٣٤٣/٨ ، فتح العزيز ٣٢٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٠/٤ .

(٤) المصادر نفسها في هامش (٢) .

١ / فصل : [في ادعاء رجل على رجل بألف ، فشهد له شاهدان كل واحد منهما غير ما شهد به الآخر من إطلاق الشهادة أو تقييد احدهما إياها بثمن عبد ونحوه ، وأثر ذلك في كونه حكما بشاهدين ، أو بشاهد ويمين] .

وإن اتفقت الجهتان ، فشهد كل واحد منهما بما شهد به الآخر من ثمن عبد، أو كانت الشهادة **مطلقة** ، أو كانت إحداهما مطلقة ، [و][1]الآخرى/ مقيدة ، صار الشاهدان متفقين على إثبات ألف ، وتفرد أحدهما بزيادة ألف ، فحُكم للمدعي بألف بشاهدين ، [وله ألف ثانية بشاهدٍ إن حلف معه حكم له بها[2] ، فيصير آخذاً لألف بشاهدين][3] ، وألف بشاهد ويمين .[4] [م/٣٦/أ]

وقال أبو حنيفة [رحمه الله][5] : هذا اختلاف[6] في الشهادة يمنع من اجتماعهما فيها على شيء ، فلا أحكم[7] على المشهود عليه بشيء .[8]

استدلالاً : بأن اختلافهما في القدر وصيغة اللفظ يمنع من أن يكونا متفقين على قدر ، وصار كاختلافهما في جهة الحق .[9]

---

(١) في (ك) : " أم " وفي بقية النسخ : " أو " وما أثبته من المحقق .

(٢) في (ك) : " به " .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٤) انظر : المهذب ٣٣٩/٢ ، التهذيب ٣٤٣/٨ ، حلية العلماء ٣٦٥/٨ - ٣٦٦ ، روضة الطالبين ٣٩١/٤ .

(٥) زيادة من (س) .

(٦) في (س) : " لاختلاف " .

(٧) في (س) : " حل " ، وهو تصحيف .

(٨) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٤٣ ، مختصر القدوري ص ٢٢١ ، الاختيار ١٤٥/٢ ، اللباب ٢٥٧/٢ مجمع الأنهر ٢٠٧/٢ .

(٩) انظر : مختصر الطحاوي ص ٣٤٣ ، الاختيار ١٤٥/٢ ، مجمع الأنهر ٢٠٧/٢ .

قال الموصلي : " ولأبي حنيفة رحمه الله أنه وجد الاختلاف لفظاً ، وأنه دليل الاختلاف معنى ؛ لأن معنى الألف غير معنى الألفين ، وهما جملتان متغايرتان حصل على كل واحدة شاهد واحد ، فلا يقبل كاختلاف الجنس " وأشار إلى أن أبا يوسف ومحمد بن الحسن يقولان : بلزوم الألف التي اتفق عليها الشاهدان . انظر : الاختيار ١٤٥/٢ .

ودليلنا : هو أن الشهادة لايجوز إسقاطها مع إمكان العمل بها على شروطها ، كالأخبار الواردة على شروطها لايجوز تركها مع إمكان [العمل بها][1] ، ولا تكون شهادة / أحدهما [ك/٢٨٢/ب] بحقين تمنع من قبول شهادة الآخر [بأحد الحقين ، كما لو شهد (أحدهما بألف)[2] درهم[3] وشهد الآخر][4] بألف درهم وعبد ، أو شهد أحدهما بألف ، والآخر بألف وخمسمائة .

ولأن التنافي في الشهادة يوجب مضاعفة الإقرار ، [والموافقة[5] توجب المداخلة[6] في الإقرار ،][7] فلما كان إقراره بألف[8] إذا أقر بعدها بألفين ، أوجب دخول الألف في الألفين ، دل على اتفاقهما وعدم تنافيهما .

ولأن لفظ الألف على صيغته داخل في لفظ الألفين ، وانضم إليه علامة التثنية ، فكان أحق بالاستثناء[9] من أن ينضم إليه أعداد زائدة[10] ، وزيادة[11] الأعداد عنده[12]

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (س) (م) مثبت في حاشيتها .

(٢) في (س) : تقديم وتأخير " بألف أحدهما " .

(٣)" درهم " ساقطة في (س) .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٥) الموافقة : من التوافق بين عددين ، فلا يعد أقلهما الأكثر ، وأن يكون الأصغر فانياً للأكبر ، وإنما يفنيهما عدد آخر غير الوارد كالأربعة والستة ، وقيل : المراد أن يقبلا القسمة على عدد ثالث دون باق . انظر : التعريفات ص ٦٩ ، أحكام الميراث للسرجاني ص ٢٠٩ ،معجم لغة الفقهاء ص ١٥٠.

(٦) المداخلة : من التداخل ، وهو عبارة عن دخول شيء في شيء آخر بلا زيادة حجم ولامقدار ، وإذا قيل : تداخل العددان فالمراد : أن يكون الأصغر منهما داخلا في الأكبر ، وأن يفنى الأكبر بالأصغر وذلك بطرح الأصغر منه أكثر من مرة كثلاثة وستة ، فإن الستة تفنى بطرح الثلاثة منها مرتين ... وهكذا . وقيل : هو أن يقبل الأكبر منهما القسمة على الأصغر من غير باق .
انظر : التعريفات ص ٥٤ ، أحكام الميراث للسرجاني ص ٢٠٩ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٢٦.

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) ، مثبت في حاشيتها .

(٨) في (س) : " بالألف " .

(٩) في (ك) (م) : " بالاشتباه " ، وما أثبته من (س) (ط١) (ط٢) ، وهو الصواب إن شاء الله .

(١٠) في (س) : " زيادة " .

(١١)" زيادة " مكررة في (س) .

(١٢) عنده : أي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى .

لاتقتضي التنافي .كشهادة أحدهما بألف ، والآخر بألف وخمسمائة ، فزيادة التثنية أولى أن لاتقتضى التنافي ، ويبطل بهذا ما ادعاه من اختلافهما في صيغة اللفظ .

● وأما ما ذكره من اختلافهما في القدر ، فالشاهد بالألفين قد أثبت[1] ألفاً وزاد ألفاً والآخر قد أثبت ألفاً ، فصارا عليهما متفقين ، وفي الأخرى[2] غير متفقين ولامختلفين.

● فعلى هذا لو شهد أحدهما بمائة ، والآخر بألف ، حُكم بمائة من جملتها بشاهدين[3]ولايكون اختلاف صيغة اللفظ منهما مانعاً من دخول الأقل في الأكثر ،واتفاقهما على الشهادة به .

وهكذا لو شهد أحدهما على إقراره بألف بالعربية ، وشهد الآخر على إقراره بعشرة آلاف بالفارسية ، كانا متفقين على الشهادة بألف منها ، وتفرد الآخر/ في شهادته بالزيادة عليها ./ [س/٢٢٥/ب] [ك/٢٨٣/أ]

---

(١) غير واضحة في (م) .

(٢) في (س) : " الآخر " .

(٣) انظر : التهذيب ٣٤٣/٨ ، روضة الطالبين ٣٩٠/٤ حيث قال النووي رحمه الله تعالى : (ولو شهد أحدهما بثلاثين ، والآخر بعشرين ، ثبتت العشرون كالألف مع الألفين ....) ا.هـ . وأشار إلى ضعف القول بعدم ثبوت العشرين من الثلاثين .

٢ / فصل : [في أنه إذا ثبتت شهادة الشهود على أن ما أقر به من الألفين التي دخل أحدهما فيما شهد به الآخر من الألف ، فإنه يلزم الحكم عليه بدفع ألف وتوقف أمر الألف الأخرى على بينة جديدة] .

فإذا تقرر ما وصفنا من عدم التنافي في[1] شهادتهما ودخول الألف التي شهد بها [أحدهما في الألفين التى شهد بها][2] الآخر ، عجل الحاكم[3] للمشهود له الحكم بألف[4]وتوقف على إحلافه في إثبات الألف الثانية حتى يسأل الشاهد بالألف : هل عنده علم منها ؟

• فإن قال : **لاعلم لي** بها ، أحلف المدعي / مع شاهده الآخر ،وقضى له بالألف الثانية. [م/٣٦/ب]

• وإن قال : قد[5] **كنت أعلم** استحقاق المدعى عليه بها[6] ، ولكن قبضها من المقر بها فشهدت بالألف الباقية[7] ، و لم أشهد بالألف المقبوضة .

قيل للمدعي : قد حصل لك ألف بشاهدين ، [وألف ثانية بشاهد ، وعليك لقبضها[8] شاهد ، فإن لم يحلف مع شاهده][9] ، (لم يُحكم على المشهود عليه بها)[10] ؛ لأن البينة لم تكمل [11].

• وإن أجاب إلى اليمين مع شاهده ، فهل يجوز للحاكم أن يحلفه [أم لا ؟ على وجهين:

---

(١) " في " ساقطة من متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٢) ما بين المعقوفتين مكرر في (م) .

(٣) " الحاكم " ساقطة في (س) .

(٤) في (س) : " بالألف " .

(٥) " قد " ساقطة في (س) .

(٦) هكذا في (ك) ، وفي بقية النسخ " لها " .

(٧) في (س) : " الثانية " .

(٨) في (س) (م) : " بقبضها " .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(١٠) ما بين القوسين مكرر في (م) .

(١١) انظر : التهذيب ٣٤٤/٨ ، فتح العزيز ٣٢٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٩١/٤ .

أحدهما : لايجوز أن يحلفه][1] ؛ لأن الشاهد بقبضها قد قابل الشاهد في إثباتها فتعارضا فلم يجز إحلافه مع وَهاء[2] الشهادة وتعارضها[3] .

والوجه الثاني : يُحلفه ؛ لأن يمينه مع شاهده لكمال بينته ، فجرت مجرى شاهد آخر ، ولايجوز للحاكم أن يمنع شاهداً ثانياً أن يشهد بها ، فكذا لايمنع المدعي أن يحلف عليها .

● فعلى هذا ، إذا حلفه الحاكم مع شاهده فقد تمت له البينة عليها[4] بشاهد ويمين فيقال للمشهود عليه : قد لزمتك ألف ثانية [بشاهد ويمين ، ولك أن تدفعها بشاهد فإن حلفت معه تمت بينتك على دفعها بشاهد ويمين][5] / فسقطت عنك ، وإن لم تحلف لزمتك ؛ لأن البينة بها عليك تامة[6] ، والبينة لك بدفعها غير تامة .[7] [ك/٢٨٣/ب]

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) ، مثبت في حاشيتها .

(٢) " وهاء " ساقطة من (ط١) (ط٢) .

والمراد بالوهاء : السقط والضعف . انظر : مختار الصحاح ص ٣٥٩ ، معجم متن اللغة ٨٢٦/٥.

(٣) في (م) : " وتعارضهما " وما أثبته من (ك) (س) .

(٤) ساقطة من متن (م) ، مثبته في حاشيتها .

(٥) ما بين المعقوفتين مكرر في (ك) ، وساقط في (م) .

(٦) في (م) : " ثابتة " .

(٧) انظر : التهذيب ٣٤٤/٨ - ٣٤٥ ، روضة الطالبين ٣٩١/٤ .

٣ / فصل :[فيما إذا شهد شاهدان على شخص ، وقال أحدهما في شهادته : إنه أقر بألف، وقال الآخر: إنه أقر بألفين فهل اقتصار أحدهما على ألف يكون بذلك مكذباً للشاهد له بالألفين أم لا ؟] .

فأما إن كانت الدعوى منه ألفاً ، فشهد له أحد الشاهدين بألف ، وشهد الآخر بألفين ، فقد اختلف أصحابنا : هل يكون باقتصاره في الدعوى على ألفٍ مكذباً للشاهد له بألفين أم لا؟ على وجهين :

أحدهما : يكون مكذباً ، للزيادة في الشهادة على ما ادعى ، فعلى هذا تُرد شهادته في جميع الألفين ، ويبقى[1] معه الشاهد بالألف فيحلف معه ويستحقها .

والوجه الثاني : وهو أصح ، أنه لايكون مكذباً له[2] ، لجواز اقتصاره (في الدعوى على بعض حقه)[3] ، ولجواز أن يقبض من حقه مالم[4] يعلم الشاهد بقبضه ، إلا أن يظهر في الدعوى تكذيب الشاهد ؛ مثل أن يدعي ثمن عبده ألفا ، فيشهد بأن ثمنه ألفان[5] ، فترد الشهادة لتكذيبها بالدعوى[6] . وا لله أعلم .

---

(١) في (س) : " فيبقى " .

(٢) " له " ساقطة من متن (م) مثبته في حاشيتها .

(٣) في (س) تقديم وتأخير : " في بعض حقه على الدعوى " وهو خطأ من الناسخ .

(٤) في (س) : " مالا " .

(٥) في (س) (م) : " ألفين " .

(٦) انظر : التهذيب ٣٤٤/٨ - ٣٤٥ ، فتح العزيز ٣٢٧/٥ ، روضة الطالبين ٣٩١/٤ .

٤٨ / مسألة : [في حكم الإقرار على أنه تكفل له بمال على أنه بالخيار] .

قال الشافعي رحمه الله : (ولو أقرَّ أنه تكفل[١] له بمال على أنه بالخيار ، [وأنكر المكفول له الخيار ،][٢] فمن جعل الإقرار واحداً أحلفه على الخيار /وأبرأه ؛ لأنه لايجوز[٣] الكفالة بخيار ، ومن زعم أنه يُبعض[٤] إقراره ألزمه مايضره وأسقط ما أدعى المخرج به . [س/٢٢٦/أ]

(قال المزني) رحمه الله[٥] : قوله الذي لا[٦] يختلف : أن الإقرار واحد ، وكذا قال في[٧] المتبايعين إذا اختلفا في الخيار إن القول قول البائع مع يمينه ، وقد قال : إذا أقر بشيء/ فوصفه / ووصله قُبل قوله ولم أجعل قولاً واحداً إلا حُكماً واحداً.....) الفصل .[٨] [م/٣٧/أ] [ك/٢٨٤/أ]

---

(١) في (ك) (س) : " كفل " وفي (م) : " يكفل " ، وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٤ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٣) هكذا بمختصر المزني ص ١١٤ ، وأثبتها من بقية النسخ .

(٤) في (ك) (س) : " ينقص " .

(٥) ساقطة من جميع النسخ ، وأثبتها من مختصر المزني ص ١١٤ .

(٦) في مختصر المزني ص ١١٤ (لم) بدل (لا) وكلاهما صحيح .

(٧) في (م) (ط٢) : " في " .

(٨) وتتمة الفصل : (..... ومن قال : أجعله في الدارهم والدنانير مقراً ، وفي الأجل مدعياً ، لزمه إذا أقر بدرهم نقد البلد لزمه ، فإن وصل إقراره ، بأن يقول : طبري جعله مدعياً ؛ لأنه ادعى نقصاً من وزن الدرهم ومن عينه ، ولزمه لو قال : له عليَّ ألفٌ إلا عشرة ، أن يلزمه ألفاً ، وله أقاويل كذا) . مختصر المزني ص ١١٤ .

ومقدمة هذه المسألة : أن الضمان[١] بشرط الخيار[٢] باطل .[٣]

وقال أبو حنيفة : جائز[٤] ، لدخول الضامن فيه على شرطه .

والدلالة على فساده : أنه عقد وثيقة ، فبطل باشتراط الخيار كالرهن .[٥]

● ولأن الضمان يقتضي اللزوم والإثبات ، والخيار يُنافي اللزوم والإثبات، وإذا إنضم إلى العقد ما ينافيه أبطله .[٦]

---

(١) الضمان في اللغة : الالتزام ، ويأتي بمعنى : التغريم ، وبمعنى : الكفالة .

انظر : مختار الصحاح ص ١٩٣ ، المصباح المنير ٣٦٤/٢ ، معجم متن اللغة ٥٦٦/٣ .

وفي اصطلاح الفقهاء : استعمل الضمان لمعان عديدة :

أحدها : بمعنى ضم ذمة إلى ذمة المدين في المطالبة . والثاني : بمعنى رد مثل التالف من الأموال إن كان مثلياً ، أو قيمته إذا كان لامثل له . والثالث : بمعنى ضمان البائع للمشترى ما فقده من الحقوق التي نقلها إليه بالبيع أو بعضها ويسمى ضمان الدرك .

وعرف أنه : حق ثابت في ذمة الغير ، او إحضار من هو عليه أو عين مضمونة .

ولكثرة تعريفاته وتنوعها فقد عرفه بعض المعاصرين بأنه : " شغل الذمة بالحق ، أو بتعويض عن ضرر".

انظر : التعريفات ص ١٣٨ ، حلية الفقهاء لابن فارس ص ١٤٣ ، المطلع ص ٢٤٨ - ٢٤٩ ، الحاوي الكبير للماوردي ٤٣١/٦ ، مغني المحتاج ١٩٨/٢ ، أسنى المطالب ٢٣٥/٢ ، المغني لابن قدامة ٧٦/٥ نظرية الضمان في الفقه الإسلامي للدكتور محمد فوزي فيض الله ص ١٣ - ١٤ ، ضمان المنافع لابراهيم الدبوس ٦ - ٧ ؛ معجم لغة الفقهاء ص ٢٨٥ .

(٢) الخيار لغة : اسم مصدر من الإختيار ، ومنه : اختار الشيء دون غيره أي فضله عليه ، ومنه : خايره بين الأمرين ، أي فوض إليه أن يختار أحدهما ، واستخار : أى طلب الخيرة ، ويُقال : أنت بالخيار ، أى اختر ما شئت ، فهو طلب خير الأمرين . انظر : مختار الصحاح ص ١٠٢ ، القاموس المحيط ٢٦/٢، المصباح المنير ١٨٥/١ .

وفي الاصطلاح : هو طلب خير الأمرين من إمضاء العقد أو فسخه . انظر : معجم لغة الفقهاء ص ٢٠١ - ٢٠٢ خيارا المجلس والعيب في الفقه الاسلامي للدكتور عبد الله الطيار ص ٤٠ .

(٣) انظر : المهذب ٣٤٨/١ ، التهذيب ١٨١/٤ ، مغني المحتاج ٢٠٧/٢ ، أسنى المطالب ٢٤٥/٢ .

(٤) مختصر القدوري ص ١١٨ ، الاختيار ١٦٩/٢ ، اللباب ٣٠٩/١ ، مجمع الأنهر ١٣٠/٢ - ١٣١.

(٥) قال الماوردي رحمه الله في كتاب الضمان من الحاوي : " أما الضمان فهو أخذ الوثائق في الأموال ؛ لأن الوثائق ثلاث : الشهادة ، والرهن ، والضمان " انظر : الحاوي ٤٣٠/٦ .

(٦) انظر : مغني المحتاج ٢٠٧/٢ ، أسنى المطالب ٢٤٥/٢ .

● ولأن الخيار موضوع لاستدراك الغبن[1] وطلب الحظ في عقود المعاوضات ،ولذلك كان مقصوراً على الثلاث[2] لاستدراك الغبن بها ، ومختصاً بالبيع دون النكاح ؛ لاختصاصه بالمغابنة .

● وليس الضمان عقد معاوضة يستدرك بالخيار فيه المغابنة ، فوجب أن يبطل باشتراطه كالنكاح .

---

(١) الغبن : في اللغة : النقص ، ومنه غبنه في البيع : أي غلبه ونقصه ، يقال : غَبَنْتُهُ في البيع بالفتح : أي خدعته ، وغَبِنَ رأيه بالكسر : إذا أنقصه فهو غبين أي ضعيف الرأي ، ومنه يوم التغابن : وهو يوم يغبن القوم بعضهم بعضاً ، وهو يوم القيامة ؛ لأن أهل الجنة يغبِنُون أهل النار .

انظر : الصحاح ٢١٧٢/٦ ، المصباح المنير ٤٤٢/٢ ، القاموس المحيط ٢٥٥/٤ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص١٨٦ ، المطلع ص ٢٣٥ ، أنيس الفقهاء ص ٢٠٦ ، طلبة الطلبة ص ١٣٤ .

وفي الاصطلاح : يعرف بناء على تقسيمه إلى نوعين : **الأول** : الغبن اليسير : ما يجرى بينهم من الزيادة أو النقصان في الثمن ، ولايتحرزون عنه ، فلا يدخل تحت تقويم المُقومين .

والثاني:الغبن الفاحش:وهو ما يتحرزون عنه من التفاوت زيادة أو نقصاً في الثمن، فيدخل تحت تقويم المقوِمين . انظر : طلبة الطلبة ص ١٦٠ - ١٦١،التعريفات ص ١٦١،معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٨ .

(٢) قصده بالثلاث : أي ثلاث ليال ، وسند ذلك ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال : " سمعت رجلاً من الأنصار وكانت بلسانه لوثة يشكو إلى رسول الله ﷺ أنه لايزال يغبن في البيع ، فقال له رسول الله ﷺ : " إذا بايعت فقل : لاخلابة ، ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال ، فإن رضيت فأمسك ، وإن سخطت فاردد " رواه البخاري ومسلم .

انظر : صحيح البخاري ، كتاب: البيوع ، باب :ما يكره من الخداع في البيوع ٨٥/٣ برقم (٢١١٧)؛ صحيح مسلم ، كتاب :البيوع ، باب :من يخدع في البيوع ١١/٥ برقم (٤٧/١٥٣٢) واقتصر مسلم على قوله ﷺ " إذا بايعت فقل لاخلابة " .

وتتمة الحديث في موطأ مالك ، كتاب: البيوع ، باب: جامع البيوع ٦٨٥/٢ ؛ سنن الترمذي ، كتاب: البيوع ، باب :ما جاء فيمن يخدع في البيع ٥٤٣/٣ حديث رقم (١٢٥٠) وقال الترمذي : حسن صحيح غريب؛ سنن النسائي ، كتاب :البيوع ، باب :الخديعة في البيع٢٥٢/٧، حديث رقم (٤٤٨٥)؛ ورواه أبو داود في سننه ، كتاب: البيع ، باب :في الرجل يقول في البيع : لاخلابة ٢٨٢/٣ - ٢٨٣ واقتصر على لفظ البخاري ومسلم .

١ / فصل : [في حكم ادعاء رجل على رجل ضمان مال على أنه بالخيار وصور ذلك وحكم كل صورة منها] .

فإذا تقرر ما وصفنا فادعى رجل على رجل ضمان مال ، فمن تمام الدعوى أن يذكر قدر المال المضمون ؛ لأن ضمان المجهول عندنا باطل(١) . ولزومه على المضمون عنه(٢) ؛ لأن ضمان ما لا يلزم باطل .

فتصح الدعوى على الصحيح بهذين الشرطين ، وليس تسمية المضمون عنه شرطاً في الدعوى على الصحيح [من المذهب](٣) .(٤)

فإذا كملت الدعوى بأن قال : ضمن لي ألفاً ديناً لي(٥) على غريم ، سئل المدعى عليه الضمان عنها ؟ فإن أنكر حلف ؛ وإن (٦) اعترف بالضمان على شرط الخيار ففيه ثلاث مسائل:

أحدها : أن يقول : **قد ضمنت إلا بشرط الخيار** ، أو يقول : إنما ضمنت بشرط الخيار

---

(١) قال الشيرازي رحمه الله : " ولا يجوز ضمان المجهول ؛ لأنه إثبات مال في الذمة بعقد لأدمي فلم يجز مع الجهالة كالثمن في البيع " . المهذب ٣٤٧/١ ، وانظر : روضة الطالبين ٢٥٠/٤ .

(٢) يتضح أن الماوردي رحمه الله قد جعل لتمام الدعوى بمال بمضمون على ضامنه شرطان هما : معرفة قدره ، ولزومه ، وقد ذكرهما النووي وزاد عليهما ثالثاً هو : الثبوت . قال رحمه الله تعالى : (الحق المضمون ، وشرطه ثلاث صفات : كونه ثابتاً ، لازماً ، معلوماً) انظر : روضة الطالبين ٢٤٤/٤.

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ك) .

(٤) قال النووي رحمه الله تعالى : " وإن شرطنا معرفة المضمون له عند ثبوت الدين ، فهذا أولى ، وإلا فوجهان ، وكذا معرفة المضمون عنه " . روضة الطالبين ٢٤٥/٤ .

وذكر الشيرازي رحمه الله : أن في معرفة المضمون له والمضمون عنه ثلاثة أوجه :

أحدها : أنه يفتقر إلى معرفة المضمون عنه ، ليعلم هل هو ممن يسدى إليه الجميل .

والثاني : أنه لا يفتقر إلى معرفة المضمون عنه ؛ لأنه لا معاملة بينه وبينه ، إنما يفتقر لمعرفة المضمون له لأن معاملته معه .

والثالث : أنه لايفتقر إلى معرفة المضمون عنه أو له : " لأن أبا قتادة رضي الله عنه ضمن عن الميت ، ولم يسأله النبي ﷺ عن المضمون له والمضمون عنه " . انظر : المهذب ٣٤٧/١ .

(٥) " لي " ساقطة من (م) (ط١) (ط٢) .

(٦) في (م) : " أن " وفي (ط١) (ط٢) : " وإذا " .

لأنه إذا ابتدأ بقوله : " إنما " فمعلوم من / صيغة كلامه أنه يريد أن يصل الضمان بغيره فتصير [ك/٢٨٤/ب] الصلة لتقدم أمارتها كالمتقدمة[1] على إقراره فيكون قوله في ذلك مقبولاً ، ولايلزمه بهذا القول ضمان ، لايختلف فيه المذهب .[2]

والمسألة الثانية : أن يُقر[3] بالضمان مطلقاً ، ثم يدعي بعد انفصال كلامه : أن ضمانه كان بشرط الخيار ، فقد لزمه الضمان بالإقرار ، ولاتقبل منه دعوى الخيار ، وهذا أيضاً مما لم يختلف فيه المذهب[4] ، كالاستثناء[5] المتصل .

والمسألة الثالثة : أن يقر بالضمان موصولاً بالخيار ، [فيقول : ضمنت له ألفاً على أنني بالخيار . فإن صدقه المدعي على الخيار ،][6] فالضمان باطل ، وإن كذبه على الخيار وادعى إطلاق الضمان ، ففيه قولان منصوصان :

أحدهما : قوله في ادعاء الخيار مقبول ، وإقراره بالضمان باطل ، لأنه غير محيل في كلامه عرفاً ، فوجب/ أن يحكم به شرعاً ، كالاستثناء .[7] [س/٢٢٦/ب]

● ولأنه لما كان صلة إقراره بمشيئة الله تعالى مقبولاً في دفع الإقرار[8] ، كان صلته بما

---

(١) في (س) : " كالتقدمة " .

(٢) انظر : روضة الطالبين ٢٦٠/٤ .

(٣) في (ك) : " يقول " .

(٤) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، التهذيب ٢٤٧/٤ ، فتح العزيز ٣٣٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٦/٤ .

(٥) الاستثناء سبق تعريفه وذكر أنواعه ص (٥٥) من هذا البحث .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٧) قال الرافعي رحمه الله تعالى عن هذا القول : إنه اختيار المزني وأبي إسحاق المروزي وعلل ذلك بقوله : " لأن الكل كلام واحد ، فيعتبر بآخره ، ولايتبعض ، ولأن الإقرار إخبار عما جرى " فتح العزيز ٣٣٢/٥ - ٣٣٣ ، وانظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، حلية العلماء ٣٥٩/٨ ، التهذيب ٢٤٧/٤، روضة الطالبين ٣٩٦/٤ .

(٨) كأن يقول : له عليَّ ألف إن شاء الله ، فالصحيح أن لا يلزمه شيء ، لأنه لم يلزمه الإقرار وقد علقه على المشيئة وهي غيب عنا .انظر : التهذيب ٢٥٨/٤ ، فتح العزيز ٣٣٥/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٥/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٢/٥ ، وذكر الرافعي والنووي : أن من الشافعية من جعله على قولين كمن قال : له علي ألف من ثمن خمر ، ولكن الصحيح أن لايلزمه شيء .

يصل من حكمه /من الخيار مقبولاً في بطلان الضمان . [م/٣٧/ب]

• ولأنه لما كان إقراره بالبيع إذا وصله بصفة يبطل معها مقبولاً ، ولايجعل في البيع مقراً ، وفي الفساد مدعياً ، وجب أن يكون إقراره بالضمان إذا وصله بما يبطل معه مقبولاً .

ولا يبعض[١] إقراره فيجعل في الضمان مُقراً ، وفي الخيار مُدعياً .[٢]

والقول الثاني : أن قوله في ادعاء الخيار مردود[٣] ، وإقراره بالضمان / لازم ، فيبعض[٤] [ك/٢٨٥/أ] إقراره ، ويحلف له المقر له ، وإنما كان كذلك لأن أصول الشرع مقررة على أن من أقر بما يضره لزمه ، ومن ادعى ما ينفعه لم يقبل منه ، وهو في الضمان مُقر بما يضره وفي الخيار مدع بما ينفعه ولأنه[٥] أسقط أول كلامه بآخره فصار كاستثناء جميع ما أقر به .[٦]

• وعلى هذين القولين في تبعيض الإقرار ، إذا قال : له علي ألف قضيته إياها ، يُقبل قوله على القول الأول في القضاء ولايبعض إقراره ؛ ولايقبل إقراره[٧] على القول الثاني ، ويبعض عليه إقراره .[٨]

• وهكذا لو قال : له عليَّ ألف من ثمن خمر أوخنزير، كان على هذين القولين .[٩]

• فأما إذا قال : له عليَّ ألف مؤجلة إلى سنة فقد اختلف أصحابنا :

---

(١) في (س) : " ينقص " وما أثبته من (ك) (م) .

(٢) انظر : فتح العزيز ٣٣٣/٥ .

(٣) في (م) : " مردوداً " .

(٤) في (ك) (س) : " ينقص " ، وما أثبته من (م) .

(٥) " أنه " ساقطة في متن (ك) ، مثبتة في حاشيتها .

(٦) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، حلية العلماء ٣٦٠/٨ ، التهذيب ٢٤٧/٤ ، فتح العزيز ٣٣٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٦/٤ . وقال الرافعي والنووي بأنه أظهر القولين عند العراقيين وغيرهم .

(٧) " إقراره " ساقطة من (س) .

(٨) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، التهذيب ٢٤٧/٤، فتح العزيز ٣٣٤/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٧/٤ .

(٩) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، الوسيط ٣٤٨/٣ ، حلية العلماء ٣٥٩/٨ - ٣٦٠ ، التهذيب ٢٤٧/٤ ، فتح العزيز ٣٣٢/٥ - ٣٣٣ ، روضة الطالبين ٣٩٦/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٥/٢ ، نهاية المحتاج ٩٩/٥ - ١٠٠ .

فخرجه بعضهم على قولين[١] ، وقال بعضهم :يجوز ويقبل منه قولاً واحداً ؛ لأنه لايسقط بالتأجيل شيء من الإقرار .[٢]

وجملة ذلك أن **القرائن**[٣] **والصلات**[٤] **على أربعة أقسام :**

– **أحدها : مايقبل**[٥] **فيه الاتصال والانفصال** وهو أن يقر بمال ، ثم يقول : من شركة كذا ،فيقبل منه وصل أو فصل .

– **والقسم الثاني : مالا يقبل في الاتصال والانفصال** ، وهو استثناء الكل ، كقوله : له عليَّ ألف إلا ألفا [٦] ، فلا يقبل منه وصل أو فصل[٧] ؛ لفساده في الكلام وإحالته في[٨] مفهوم الخطاب .

---

(١) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، الوسيط ٣٤٨/٣ - ٣٤٩ ، حلية العلماء ٣٦٠/٨ ، التهذيب ٢٤٨/٤، فتح العزيز ٣٣٦/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٨/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٤/٢ - ٢٥٥ ، واعتبر التأجيل على هذا القول كالقضاء .

(٢) انظر : المصادر السابقة في هامش (٢) ، وصحح هذا القول البغوي كما في التهذيب ٢٤٧/٤ ، وقال : إن التاجيل لايُسقط الحق ؛ بل يؤخره .

(٣) القرائن : في اللغة : جمع قرينة ، والقرينة مشتقة من مصدر الفعل " قرن " ، يقال : قرن الشيء بالشيء وقرنه إليه يقرنه قرناً ، إذا شده إليه أو ضمه إلى غيره ، أو وصله به .

انظر : مختار الصحاح ص ٢٦٣ ، المصباح المنير ٥٠١/٢ ، المعجم الوسيط ٧٣٨/٢ .

وفي الاصطلاح : عرفت القرينة بأنها الأمارة والعلامة ، أو ما يدل على المراد من غير أن يكون صريحاً فيه . وهي على نوعين :

الأول : قرينة قاطعة أو قوية : وهي التي تكون دلالتها لا تقبل إثبات العكس.

والثاني : قرينة غير قاطعة ، أو ضعيفة : وهي التي تكون دلالتها تقبل إثبات العكس .

انظر : التعريفات ص ١٧٤ ، تبصرة الحكام ٢٠٢/١ ، المدخل الفقهي العام لمصطفى الزرقا ٩١٤/٢ كشاف اصطلاحات الفنون للتهانوي ١٢٢٨/٢ ، وسائل الإثبات في الشريعة الاسلامية للزحيلي ص٤٨٨ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٦٢ .

(٤) الصلات : من الاتصال ، وهو عدم الانقطاع . انظر : متن اللغة ٧٦٦/٥ مادة (وصل) .

(٥) في (س) " ما يفيد " وفوقها : " ما يفسد " . وهو خطأ .

(٦) في جميع النسخ : " ألف " .

(٧) في (س) تقديم وتأخير : " فصل أو وصل " .

(٨) في (م) : " على " .

– **والقسم الثالث : ما يقبل في الاتصال ، ولايقبل في الانفصال** ، وهو استثناء البعض [(١)]والإقرار بالنقص والزيف ، وما لايرفع جميع الإقرار ، إن وصل قُبل ، وإن فصل لم يُقبل .

فإن قيل / : [(٢)]**فما الفرق بين استثناء الكل واستثناء البعض** ؟ قيل : من وجهين :

● **أحدهما** : أن استثناء البعض مسموع في الكلام ، وصحيح في مفهوم الخطاب فجاز [ك/٢٨٥/ب] واستثناء الكل غير مسموع في كلامهم ، ولاصحيح[(٣)] في مفهوم خطابهم ، فبطل لإحالة أن يكون كلاماً صحيحاً .[(٤)]

والثاني : أن استثناء البعض مثبت لحكم الإستثناء والمستثنى منه ، فصح ، واستثناء الكل مبطل لحكم الاستثناء والمستثنى منه فبطل الاستثناء وصح المستثنى منه ./ [م/٣٨/أ]

– **والقسم الرابع** : مالا يقبل في الانفصال ، واختلف قوله[(٥)] في قبوله في الاتصال : وهو مارفع جميع المتقدم من جهة الحكم والمعنى دون اللفظ ، وكان صحيحاً في كلام الناس ومفهوم خطابهم كقوله : ضمنت على أنني بالخيار /، أو له عليَّ ألف من ثمن خمر أو خنزير ، أوله عليَّ [س/٢٢٧/أ] ألف قضيته ، أو له عليَّ مال مؤجل ، فهذا قد يكون بين الناس ، ويصح في كلامهم ، وإنما بطل بحكم[(٦)] الشرع[(٧)] ، لا بمفهوم الخطاب واستحالة الكلام ، كاستثناء الكل الذي هو مستحيل في الكلام ، فيكون على **قولين إن اتصل** :

أحدهما : يقبل ؛ لصحته في الكلام .

والثاني : لايقبل ، جمعاً بين ما رفع أول كلامه لفظاً ، وبين ما رفعه حُكماً .[(٨)]

---

(١) " الواو " ساقطة في (س) (م) مكانها في (س) : " غير " ، ومكانها في (م) : " من " .

(٢) " فما " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٣) في (م) : " ولا يصح " .

(٤) انظر ما تقدم في ص (٥٩) من هذا البحث .

(٥) قوله : أي الإمام الشافعي رحمه الله تعالى .

(٦) انظر ما تقدم في ص (٣٠١) من هذا البحث .

(٧) انظر : فتح العزيز ٣٣٢/٥ – ٣٣٣ ، روضة الطالبين ٣٩٦/٤ .

(٨) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، حلية العلماء ٣٥٩/٨ ، التهذيب ٤٧/٤ ، فتح العزيز ٣٣٣/٥ ، روضة الطالبين ٣٩٦/٤ ، والقول الثاني ذكر الرافعي والنووي أنه الأصح عند العراقيين وغيرهم ، وقالا : إذا قلنا لايقبل ، فالقول قول المقر له مع يمينه

٢ / فصل : [في رأي المزني في أن من أقر بالقرائن والصلات أنه بالخيار]

فأما[١] **المزني** : فإنه اختار قبول إقراره في الجميع من غير تبعيض ثم احتج لنصرته : بالبيع إذا أقر به البائع بخيار ادعاه ، أن قوله مقبول فيه .[٢]

فيقال للمزني : إن أردت خيار الثلاث الجائز / فإنهما يتحالفان ويتفاسخان ، ولايقبل قول أحدهما دون الآخر . [ك/٢٨٦/أ]

وإن أردت خيار ما زاد على الثلاث المبطل للعقد ، فقوله مقبول فيه .

والفرق بين البيع والضمان : أن البيع عقد معاوضة يملك به عِوض ما ملك عليه وقبل[٣] قوله في فساده ، لرجوعه إلى العوضين ، وليس كالضمان الذى لا يقابله لنفسه[٤] ما يبطل ببطلانه[٥] ، فلم يقبل قوله في فساده .

ثم قال المزني : ولا أجعل قولاً واحداً إلا حكماً واحدا[٦] ، وهذا يفسد عليه باستثناء الكل ، [والله أعلم بالصواب][٧] .

---

(١) في (س) مكانها " وخالف " .
(٢) انظر : مختصر المزني ص ١١٤ .
(٣) في (م) : " فقبل " .
(٤) في (س) : " ليفسد " .
(٥) في (م) : الطاء ساقطة ، وفي (ط١) : " لبطلانه " .
(٦) انظر : مختصر المزني ص ١١٤ .
(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

٤٩ / مسألة : [في حكم ضمان درك المبيع] .

قال الشافعي رحمه الله : (ولوضمن له عهدة دار اشتراها وخلاصها ، فاستحقت فالثمن على الضامن إن[1] شاء)[2].

وهذا كما قال : ضمان درك[3] **المبيع جائز**[4] ، وهو الرجوع بالثمن[5] عند استحقاقه .[6]

وضمان الدرك والعُهدة [7] سواء في الحكم ، وإن اختلفا لفظاً .[8]

● **وقال أبو يوسف** : سألت أبا حنيفة عن ضمان[9] العهدة ، فقال : ما أدرى ما العهدة؟ العهدة الكتاب .[10]

فكأنه أنكر أن يُعبر عن ضمان الدرك بضمان العهدة ، وهذه عبارة قد

---

(١) في (ك) فوق " إن " وضعت " إذا " .

(٢) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٣) الدرك : التبعة ، بفتح الراء وسكونها ، والمراد : المطالبة والمؤاخذة ، يقال : ما لحقك من درك فعليَّ خلاصه ، وأصله من اللحوق ، يُقال : أدركه : إذا لحقه بعدما مضى ؛ لأنه يكون بعد مضي البيع . انظر : النظم المستعذب ٣٤٩/٢ .

(٤) انظر : المهذب ٣٤٩/١ ، الوسيط ٢٣٦/٣ ، التهذيب ١٧٥/٤ ، حلية العلماء ٦٤/٥ ، فتح العزيز ١٥١/٥ ، روضة الطالبين ٢٤٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٠١/٢ ، نهاية المحتاج ٤٢٥/٤ .

(٥) غير واضحة في (م) .

(٦) انظر هذا التعريف بلفظ الماوردي أعلاه في : مغني المحتاج ٢٠١/٢ ، التعريفات ص ١٣٨ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٨٥.

(٧) العهدة : قال عنها الخطيب : ضمان العهدة سمي بذلك ، لالتزام الضامن ما في عهدة البائع ، والعهدة هي : عبارة عن الصكوك المكتوب فيها الثمن ، لكن الفقهاء يستعملونه في الثمن ؛ لأنه مكتوب في العهدة مجازاً ، تسمية للحال باسم المحل . انظر : مغني المحتاج ٢٠١/٢ .

(٨) انظر المصادر السابقة في هامش (٤) .

(٩) في (ك) : بياض في مكان كلمة " ضمان " .

(١٠) انظر : مختصر الطحاوي ص ١٠٦ ، مختصر القدوري ص ١١٩ ، مجمع الأنهر ١٣٠/٢ ، الاختيار ١٧٢/٢ - ١٧٣ .

ألفها الناس واتسعوا فيها ، فلا[١] وجه لإنكارها ، مع أن إنكار العباره مع الاعتراف بالحكم[٢] غير مؤثر .

● **وقال أبو العباس بن سريج** : ضمان الدرك باطل[٣] لأمرين :

الأول : أنه ضمان مجهول ، لتردده بين استحقاق الكل أو البعض .[٤]

والثاني : أنه ضمان ما لايجب لتردده بين أن يستحق أولا يستحق .

وقال / ابن أبي ليلى وزفر[٥] : إن ضَمِنَ الدرك بأمر البائع صح ، وإن ضمنه بغير أمره [ك/٢٨٦/ب] بطل ؛ لإلزامه[٦] حكم عقده .

وهذا خطأ .

والدليل على /جوازه مع أنه قول الجمهور : أن ما دعت الضرورة إليه صح أن يرد [م/٣٨/ب] الشرع به ، والضرورة تدعو إلى ضمان الدرك لما بالناس من الحاجة الماسة إلى التوثق في أموالهم وقد لايوثق بذمة البائع لوهائها[٧] فاحتيج إلى التوثق عليه بغيره[٨]/، والوثائق ثلاث : الشهادة [س/٢٢٧/ب] والرهن ، والضمان .

---

(١) " فلا " ساقطة من (س) .

(٢) حيث أن أبا حنيفة يقول بجواز ضمان الدرك . قال البغدادي رحمه الله تعالى : " الكفالة بالدرك جائزة وهو التزام تسليم الثمن عند استحقاق المبيع " . مجمع الضمانات ص ٢٧٥ ، وانظر : المصادر السابقة في هامش (١٠) من الصفحة السابقة ، اللباب ٣٠٩/١ .

(٣) ووافقه في هذا القول ابن القاص . انظر : المهذب ٣٤٩/١ ، الوسيط ٢٣٦/٣ ، حلية العلماء ٦٤/٥ التهذيب ١٧٥/٤ ، فتح العزيز ١٥١/٥ ، تكملة المجموع ٣٧/١٤ ، مغني المحتاج ٢٠١/٢ ، حاشية الشبراملسي ٤٢٥/٤ .

(٤) انظر : المهذب ٣٤٩/١ ، التهذيب ١٧٥/٤ ، فتح العزيز ١٥١/٥ .

(٥) انظر : بداية المجتهد ٢٢٣/٢ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٢١٦/٧ .

(٦) في (س) (م) : " لالتزامه " .

(٧) في (م) : " لهوائها " وهذا تصحيف ، وفي (ط١) : " لهوانها " والصواب ما أثبته إن شاء الله .

(٨) انظر : تكملة المجموع ٣٦/١٤ - ٣٧ .

والشهادة[١] : إنما تُفيد التوثق من ذمته لاغير ، فلم تؤثر في هذا المقصود.

والرهن[٢] : فيه استدامة ضرر ، لاحتباسه[٣] إلى مدة لا يعلم غايتها . وأن البائع لايصل إلى غرضه من الثمن إذا أعطاه رهانه[٤] ، وهذا الضرر زائل عن الضمان[٥] ، والتوثق المقصود حاصل به ، فدل على صحته وجوازه ، ولا يكون ضماناً[٦] موقوفاً كما قال أبو العباس[٧] ؛ لأن المبيع إن كان مستحقاً حين العقد فالضمان جائز ، وإن كان غير مستحق فلا ضمان . فلم يتردد بين حال تطرأ فيصير موقوفا ، ولايكون ضمانا مجهولا ؛ لأن الثمن معلوم ، ولا[٨] يكون استحقاق بعضه مفضيا إلى جهالته ، كما يكون ضمانه ألفا إذا قامت للمضمون عنه بينة بأداء بعضه ، فسقوط الضمان فيه مفض[٩] إلى جهالته .[١٠]

---

(١) الشهادة في اللغة : استعملت لمعاني عدة منها : الحضور ، العلم ، الادراك ، الحلف ، الإخبار ، المعاينة، وأقرب المعاني هو **الإخبار** .

انظر : مجمل اللغة لابن فارس ٥٤١/٢ ، لسان العرب ٢٣٤٨/٤ ، الصحاح ٤٩٤/٢ ، القاموس المحيط ٣١٦/١ ، المصباح المنير ٣٢٤/١ .

وفي الاصطلاح : هي إخبار الشخص بحق لغيره على غيره بلفظ أشهد .

انظر : المبسوط ١٤٣/١٦ ، شرح حدود ابن عرفه ص ٤٤٥ ، تحفة المحتاج ٢١١/١٠ ، كشاف القناع ٤٠٤/٦ ، التعريفات ص ١٢٤ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٦٦ ، القاموس الفقهي ص ٢٠٣ .

(٢) سبق إيضاح معناه في ص (١٣٠) من هذا البحث .

(٣) في (س) : " لاحباسه " .

(٤) في (ك) : " رهناً به " .

(٥) سبق إيضاح معناه في ص (٢٩٧) من هذا البحث .

(٦) في (م) : " صامناً " بالصاد .

(٧) انظر : فتح العزيز ١٥١/٥ ، تكملة المجموع ٣٦/١٤ - ٣٧ .

(٨) في (س) : " لا " ساقطة .

(٩) هكذا في (ك) وفي بقية النسخ " مفضياً " .

(١٠) انظر : المهذب ٣٤٩/١ ، تكملة المجموع ٣٦/١٤ - ٣٧ .

[ك/٢٨٧/أ]

١/ / فصل : [فيما يوجبه ضمان الدرك] .

فإذا ثبت أن ضمان الدرك جائز فهو موجب لغرم الثمن عند استحقاق المبيع [١]

وروى عن شريح[٢] ، وسوار بن عبد الله[٣] ، وعثمان البتي[٤] : أن ضمان الدرك موجب لتخليص المبيع ما كان موجوداً ، إلا أن يتلف فيغرم مثله[٥] ، ولو كان المبيع داراً أو عقاراً .

وحكي عن عبيد الله بن الحسن العنبري[٦] : أن ضامن الدرك إن كان

---

(١) انظر : المهذب ٣٤٩/١ ، الوسيط ٢٣٦/٣ - ٢٣٧ ؛ حلية العلماء ٦٥/٥ ، التهذيب ١٧٥/٤ ، فتح العزيز ١٥٣/٥ ، روضة الطالبين ٢٤٧/٤ .

(٢) أبو أميه شريح بن الحارث بن العيس بن الجهم بن معاوية الكندي ، من كبار التابعين ، ولاه عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضاء الكوفة ، فمكث قاضياً خمساً وسبعين سنة لم يتركه إلا في عهد الحجاج، طلبه الإعفاء فأعفاه ، ثقة في الحديث مات رحمه الله تعالى ، بالكوفة سنة (٨٧هـ) وقيل سنة (٧٨هـ) وقيل سنة (٨٠هـ) انظر ترجمته في : حلية الأولياء ١٣٢/٤ ، البداية والنهاية ٢٤/٩ - ٢٨ تهذيب الأسماء واللغات ٢٤٣/١ ، أخبار القضاة ١٨٩/٢ ، سير أعلام النبلاء ١٠٠/٤ .

(٣) أبو عبد الله سوار بن عبد الله بن قدامة بن الحارث العنبري ، من تابعي التابعين أمير البصرة وقاضيها في عهد أبي جعفر المنصور ، توفي رحمه الله تعالى سنة (١٥٠هـ) وقيل سنة (١٥٦هـ) انظر ترجمته في : الطبقات الكبرى ٢٦٠/٧ - ٢٦١ ، أخبار القضاة لوكيع ٥٧/٢ ، ميزان الاعتدال ٢٤٥/٢ ، تقريب التهذيب ٢٦٩/٤ .

(٤) أبو عمرو عثمان بن مسلم ، وقيل ابن سليمان ، وقيل : ابن أسلم بن جرموز البتي الكوفي . مولى بني زهرة ، نزيل البصرة ، تابعي فقيه وثقه الإمام أحمد ويحي ابن معين ، توفي رحمه الله تعالى سنة : (١٤٣هـ) . انظر ترجمته في : الطبقات الكبرى ١٥٧/٧ ، الثقات ١٥٨/٥ ، سير أعلام النبلاء ١٥٣/٧ - ١٥٤ ، تقريب التهذيب ١٤/٢ .

(٥) حكى القول عن شريح وعثمان البتي ابن رشد في بداية المجتهد ٢٢٣/٢ ، ولم أعثر على من حكى هذا القول عن سوار بن عبد الله .

(٦) عبيد الله بن الحسن بن الحصين العنبري البصري ، فقيه البصرة وقاضيها ، ولاه الخليفة المنصور قضاء البصرة بعد وفاة سوار بن عبد الله ، فكان محمود السيرة ، قال عنه ابن سعد كان محموداً ثقة عاملاً ، عرف بحنكته ورجاحة عقله ، روى له مسلم في صحيحه ، وتوفي رحمه الله تعالى سنة (١٦٨هـ) . انظر : ترجمته في : أخبار القضاة ٨٨/٢ ، تهذيب الأسماء واللغات ٣١١/١ ، الطبقات الكبرى ٢٨٥/٧ ، تقريب التهذيب ٥٣١/١ .

عالماً بالاستحقاق عند ضمانه لزمه تخليص المبيع ، وإن لم يعلم به غرم ثمنه .[١]

وكلا المذهبين فاسد لأمرين :

أحدهما : أن استحقاق المبيع موجب لفساد العقد ، وفساده يمنع[٢] من استحقاق ما تضمنه ، وإنما يوجب الرجوع بالمدفوع .

والثاني :أن تخليص المستحق غير ممكن عند امتناع المستحق،فلم ينصرف الضمان إليه .[٣]

(١) لم أجد من حكى عنه هذا القول .

(٢) في (ط٢) : " بمنع " بالباء وهو خطأ .

(٣) انظر : فتح العزيز ١٥٢/٥ ، روضة الطالبين ٢٤٧/٤ ، مغني المحتاج ٢٠١/٢ ، أسنى المطالب ٢٣٨/٢.

٢ / فصل : [في حكم ضمان خلاص المبيع] .

فأما إن ضمن له خلاص المبيع .

● فقد ذهب **أهل العراق** إلى جوازه .[١]

ووهم بعض أصحابنا فقال به[٢] ، تعلقاً بقول الشافعي : (ولو ضمن له عهدة داره وخلاصها) .[٣]

وهذا خطأ عليه في التأويل ؛ لأن مراده بالخلاص : إنما هو خلاص ما يجب بالاستحقاق من الثمن ؛ ألا تراه قال : فالثمن على الضامن[٤] ! وإنما بطل ضمان خلاصها لما ذكرنا من المعنيين .[٥]

---

(١) اختلف الحنفية في ضمان خلاص المبيع ، فذهب أبو حنيفة رحمه الله تعالى إلى أنه لايصح ، لأنه التزام ما لايقدر على الوفاء به ، لأنه إن ظهر مستحقاً فربما لايساعده المستحق ، أو حراً فلا يقدر مطلقاً ، والتزام ما لا يقدر على الوفاء به باطل .
وذهب أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني رحمهما الله تعالى إلى جوازه كجواز ضمان الدرك عندهما وهو تسليم المبيع إن قدر عليه ، أو تسليم الثمن إن عجز عنه . لكن هذا فيه نظر .
فقد ذكر أبو زيد في شروطه أن أبا حنيفة وأبا يوسف كانا يكتبان في الشروط : فما أدرك فلان ابن فلان فعلى فلان خلاصه أو رد الثمن ، فهذا يشير إلى أن بطلان الضمان إنما كان بالخلاص متفرداً ، فأما إذا قال : خلاص المبيع فهو جائز .
وذكر الخصاف أن تفسير الخلاص والدرك والعهدة واحد عند أبي يوسف ومحمد ، وهو تفسير الدرك.
انظر : الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٧/٢٢٦ - ٢٢٧ .

(٢) ممن قال به بعض العراقيين من فقهاء الشافعية ، وروي عن ابن سريج . انظر : فتح العزيز ٥/١٥٣ ، أسنى المطالب ٢/٢٣٨ ، حاشية القليوبي ٢/٣٢٥ .

(٣) انظر : الأم ٣/٢٣٠ ، مختصر المزني ص ١١٣ ، قال الشافعي رحمه الله : " وإذا اشترى رجل من رجل داراً فضمن له رجل عهدتها أو خلاصها ، فاستحقت الدار رجع المشتري بالثمن على الضامن إن شاء ؛ لأنه ضمن له خلاصها ، والخلاص مال يسلم " . الأم ٣/٢٣٠ .

(٤) انظر : الأم ٣/٢٣٠ ، مختصر المزني ص ١١٣ .

(٥) ذكرهما الماوردي رحمه الله في رده على من قال إن ضمان الدرك موجب لتخليص المبيع في ص (٣٠٨) من هذا البحث ، وقال الشيخ زكريا الأنصاري : " فإن قال : ضمنت لك خلاص المبيع لم يصح ؛ لأنه لايستقل بتخليصه " . أسنى المطالب ٢/٢٣٨ ، ومثله في مغني المحتاج ٢/٢٥١ .

٣ / فصل : [حكم رجوع المشتري على البائع في حال ضمان الدرك]

فإذا ثبت أن ضمان الدرك موجب لغرم الثمن ، فالمشتري يستحق الرجوع بالثمن على البائع من ثلاثة[١] / أوجه : الإستحقاق[٢] ، والإقالة[٣] ، والرد بالعيب[٤] . [م/٣٩/أ]

● **فأما الاستحقاق** / : [٥]فيكون المبيع مغصوبا[٦] ، فوجب الرجوع بالثمن على ضامن [ك/٢٨٧/ب] الدرك والمشتري مخير بين الرجوع على الضامن أو البائع .

● **وأما الإقالة** : فيرجع المشتري بالثمن فيها على البائع دون /ضامن[٧] الدرك ؛ لأن [س/٢٢٨/أ]

---

(١) في (م) : " ثلثة " .

(٢) الاستحقاق : في اللغة : إضافة الشيء لمن يصلح به وله فيه حق ، أو هو طلب الحق .
واصطلاحاً : عرف بتعريفين : أحدهما : ظهور كون الشيء حقاً واجباً للغير .
والآخر : رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله أو حرية كذلك بغير عوض .
انظر : مختار الصحاح ص ٨٠ ، المصباح المنير ١٤٣/١ - ١٤٤ ، المعجم الوجيز ص ١٦٣ ، المطلع ص ٢٧٥ ، أنيس الفقهاء ص ٢١٦ ، التعريفات ص ٨٩ ، شرح حدود ابن عرفة ٤٧٠/٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٥٩ ، القاموس الفقهي ص ٩٤ .

(٣) الإقالة : لغة : بكسر الهمزة من قيل تأتي لمعان منها : الرفع والإسقاط والإزالة ، يقال : أقاله البيع، أي فسخه ، وأقاله عثرته : صفح عنه ، وأقاله عثرته أي رفعه من سقوطه .
وفي الاصطلاح : الرضا بفسخ عقد البيع بعد لزومه .
انظر : الصحاح ١٨٠٨/٥ ، المصباح المنير ٥٢١/٢ ، متن اللغة ٦٨٣/٤ ، شرح منتهى الإرادات ١٩٢/٢ ، هداية الراغب ص ٢٥٧ ، طلبة الطلبة ص ٢٩٦ ، أنيس الفقهاء ص ٢١٢ ، شرح حدود ابن عرفة ٣٧٩/١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٨١ ، القاموس الفقهي ص ٣١٢ .

(٤) العَيب في اللغة: بفتح فسكون مصدر عاب يعيب فهو معيب ، والعيب هو النقص والوصمة والرداءة .
وفي الاصطلاح : نقص في عين المبيع أو قيمته .
انظر : معجم مقاييس اللغة ١٨٩/٤ ، القاموس المحيط ١٠٩/١ ، تاج العروس ٤٤٩/٣ ، مختار الصحاح ص ٢٣٠ ، المصباح المنير ٤٣٩/٢ ، انعريفات ص ١٦٠ ، المطلع ص ٢٣٦ ، كشاف القناع ٢١٥/٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٥ ، القاموس الفقهي ص ٢٦٨ .

(٥) " الفاء " زيادة من المحقق ليست بنص المخطوط ، وزدتها لحاجة النص إليها والله أعلم .

(٦) الغصب سبق بيان معناه في ص (٧٢) من هذا البحث .

(٧) في (ك) زيادة كلمة : " مرجع " بعد ضامن : وهي زيادة غير صحيحة لهذا لم أثبتها .

الرجوع بالثمن فيها مستحق بتراضيهما ، فلم يضطر المشتري إلى استدراك حقه بضمان الدرك .

● **وأما الفسخ**[١] **بالعيب** : ففي الرجوع بالثمن على ضامن الدرك وجهان :

أحدهما : [أنه يرجع على ضامن الدرك ؛ لأنه][٢] يرجع به[٣] جبراً من غير تراض ، فصار كالاستحقاق .

والوجه الثاني : لايرجع به على ضامن الدرك ؛ [لأن رده][٤] (واستحقاق ثمنه)[٥] عن رضاً منه[٦] واختيار ،كالإقاله .

وهكذا الرجوع بأرش[٧] العيب على ضامن الدرك على هذين الوجهين ؛ لأنه في مقابلة جزء من الثمن .[٨]

---

(١) الفسخ : بفتح الفاء وسكون السين في اللغة : النقض والإبطال . وهو ضد العقد .
وفي الاصطلاح : هو كل فعل يدل على عدم الرضى ، وإعادة كل من العوضين إلى دافعه .
وعرف أيضا أنه : رفع العقد بإرادة من له حق الرفع ، وإزالة جميع آثاره .
انظر : مختار الصحاح ص ٢٤٩ ، المصباح المنير ٤٧٢/٢ ، المعجم الوجيز ص ٤٧١ ، طلبة الطلبة ص ١١٢ ، الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٢٨٧ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٤٥ - ٣٤٦ ، القاموس الفقهي ص ٢٨٥ ، معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢٦٨ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٣) " به " ساقطة في (م) .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٥) ما بين القوسين مكرر في (ك) .

(٦) في (ط٢) : " عنه " .

(٧) الأرش : سبق إيضاح معناه في ص (١٤٩) من هذا البحث .

(٨) انظر : المهذب ٣٤٩/١ ، فتح العزيز ١٥٣/٥ - ١٥٤ ، روضة الطالبين ٢٤٧/٤ - ٢٤٨ ، وصحح النووي رحمه الله تعالى الوجه الثاني وهو أنه لايرجع به على ضامن الدرك . وانظر : تكملة المجموع ٣٩/١٤ - ٤٠ ، المغني لابن قدامه ٧٦/٥ - ٧٧ .
قال النووي رحمه الله تعالى : " ولو بان فساد البيع بشرط أو غيره ، ففي مطالبته الضامن ، وجهان : أحدهما : نعم كالاستحقاق ، والثاني : لا ؛ للاستغناء عنه بإمكان حبس المبيع حتى يسترد الثمن ولو خرج المبيع معيباً فرده المشتري ففي مطالبته الضامن بالثمن ، وجهان ، وأولى أن لايطالب ؛ لأن الرد هنا بسبب حادث وهو مختار فيه ، فأشبه الفسخ بخيار شرط أو مجلس أو تقابل . " ثم قال : " قلت: أصح الوجهين الأولين : لايطالب " . روضة الطالبين ٢٤٧/٤ - ٢٤٨ .

٤ / فصل : [في حكم رجوع المشترى بالثمن على ضامن الدرك عند استحقاق بعض المبيع دون بعضه الآخر] .

فأما استحقاق بعض المبيع فموجب لبطلان البيع فيه[١] ، وفي بطلانه في باقيه قولان من تفريق الصفقة [٢] :

أحدهما : باطل في الجميع ، فعلى هذا يرجع بجميع الثمن على ضامن الدرك .

والثاني : باطل في المستحق ، صحيح في الباقي ، فعلى هذا يكون استحقاق بعضه عيباً في باقيه ، فيكون بالخيار فيه :

فإن أقام عليه ، رجع بثمن القدر المستحق على ضامن الدرك .

[٣]وإن فسخه رجع عليه بثمن المستحق ، وهل يرجع عليه بثمن ما فسخ فيه البيع من باقيه / على ما ذكرنا من الوجهين[٤] . [ك/٢٨٨/أ]

---

(١) انظر : المهذب ٣٤٩/١ ، التهذيب ١٧٦/٤ ، فتح العزيز ١٥٤/٥ ، روضة الطالبين ٢٤٨/٤ - ٢٤٩ المغني لابن قدامة ٧٧/٥ - ٨٧ ، تكملة المجموع ٣٩/١٤ .

(٢) تفريق الصفقه تقدم إيضاح معناها في ص (١٦٤) من هذا البحث .

(٣) في (م) : " فإن " .

(٤) قد تقدم ذكرهما في ص (٣١٢) من هذا البحث .

٥ / فصل : [في حكم من ابتاع أرضاً فبنى بها أو غرس ،ثم استحقت منه] .

[١]فإذا ابتاع الرجل أرضاً ، فبنى فيها وغرس ، ثم استحقت منه ، فقد اختلف الناس في حكم غرس المشتري وبنائه :

● **فقال أهل العراق** : للمشترى أن يرجع بقيمته قائماً على البائع ، ويكون المستحق مخيراً بين أحد أمرين : [بين أخذ الغرس][٢] من البائع بقيمته مقلوعا،وبين إجباره على قلعه .[٣]

● **وقال أهل المدينة** : إن كان المشتري جاهلاً بالغصب عند غرسه وبنائه ، كان المشتري مخيراً بين أن يُعطيه قيمة ذلك قائماً ، أو يُقر ويكون[٤] شريكاً له في الغرس والبناء .

وإن كان عالماً أُخذ بالقلع[٥] ؛ لأنه تعدى على البائع في الحالين .[٦]

● **ومذهب الشافعي** : أن المشتري مأخوذ بقلع غرسه وبنائه ، وغرم ما نقص من قيمة الأرض بقلعه ، عالماً كان[٧] بالحال أو جاهلا[٨] ، ثم له إن كان جاهلاً بالحال أن يرجع على البائع بما بين قيمة غرسه وبنائه قائماً ومقلوعاً وبما غرم من نقص الأرض بالقلع ؛ لأنه قد ألجأه بالغرور إلى التزام ذلك ، ولا رجوع له بشيء منه إن كان عالماً .

وهذا أصح[٩] المذاهب اطراداً ، وأقواها حجاجاً ، ثم لارجوع للمشترى بشيء من ذلك

---

(١) في (م) : " وإذا " .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

(٣) انظر : بدائع الصنائع ٩/٦ - ١٠ ، الدر المختار شرح تنوير الأبصار ١٩٧/٦ - ١٩٨ .

(٤) في (م) : " فيكون " .

(٥) في (س) : " بالقطع " .

(٦) انظر : بداية المجتهد ٢٤٤/٢ ، القوانين الفقهية ص ٢٨٣ - ٢٨٤ .

(٧) " كان " ساقطة من (م) .

(٨) انظر : الأم ٢٤٩/٣ ، المهذب ٣٧٨/١ - ٣٧٩ ، التهذيب ١٧٧/٤ ، فتح العزيز ١٥٤/٥ - ١٥٥، روضة الطالبين ٢٤٩/٤ .

(٩) في (ك) زيادة " الصحيح " قبل أصح ولا فائدة منها لذا لم أثبتها والله أعلم .

على ضامن الدرك بحال[١] ؛ لأنه رجوع بغرم وجب بالغرور ، وليس /بضمان[٢] مستحق [م/٣٩/ب] بالعقد[٣] ، (وا لله أعلم بالصواب)[٤] .

---

(١) انظر المصادر السابقة في هامش (٨) من الصفحة السابقة .

(٢) في (ك) : " يضمن " وفي (م) " بثمن " وما أثبته من (س) .

(٣) في (م) " الباء " ساقطة .

(٤) ما بين القوسين ساقط من (س) (م) .

قال المحقق : وقد ذهب الحنابلة إلى القول : إنه إذا ابتاع أرضاً فبنى بها أو غرس ، ثم استحقت منه، فإن المشترى الباني فيها أو الغارس مأخوذ بقلع غرسه وهدم بنائه ، وغرم ما نقص من قيمة الأرض بقلعه منها إذا نقصت بترك ذلك وأجاز بعض الحنابلة تملك رب الأرض للغرس والبناء بقيمته مقلوعاً إذا كانت الأرض تنقص بقلعه ، وله الرجوع على من غره بذلك .

انظر : المغني ٣٧٨/٥ ، ٣٨١ شرح منتهى الإرادات ٤٠٢/٢ - ٤٠٤ .

٥٠ / مسألة :[في حكم إقرار الأعجمي بالعجمية ، والعربي بالأعجمية إذا كان يحسنها وبالعكس].

قال الشافعي رحمه الله : (ولو أقر أعجمي بالأعجمية كان كالإقرار بالعربية).[١]

وهذا صحيح / ، لقوله تعالى : ﴿ واخْتِلَٰفُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَٰنِكُمْ ﴾[٢] . [س/٢٨٨/ب]

- ولأن الكلام موضوع ليبين به المتكلم عن غرضه،فاستوى فيه كل كلام فهم عن قائله.
- ولأنه لما كان إيمان الأعجمي بلسانه كالعربي ، اقتضى أن يكون إقراره بلسانه كالعربي .

فإذا ثبت هذا ، فسواء أقر بالأعجمية[٣] وهو يُحسن العربية أم لا في لزوم إقراره له .

وهكذا العربي إذا أقر بالأعجمية[٤] لزمه إقراره .[٥]

فأما العربي الذي لايحسن الأعجمية[٦] إذا أقر بالأعجمية [٧] فإنه يُسأل : هل قصد ما تكلم به أو لا ؟

فإن قال : أعرفه لزمه إقراره ، وإن قال : لست أعرفه ، وإنما جرى

---

(١) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٢) ونص الآية كاملاً: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦ خَلْقُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ وَٱخْتِلَٰفُ أَلْسِنَتِكُمْ وَأَلْوَٰنِكُمْ ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّلْعَٰلِمِينَ ﴿٢٢﴾ ﴾ سورة الروم ، الآية : ٢٢ .

والمراد بالآية : أن من آيات الله الدالة على قدرته العظيمه خلق السموات والأرض واختلاف لغات الناس التي ينطقونها بألسنتهم ، فقوم بلغة العرب ، وآخرون بلغة التتر ، وقوم بلغة الروم ، وقوم بلغة الفرنج ، وقوم بلغة البربر ، وقوم بلغة التكرور ، وقوم بلغة الحبشة ، وقوم بلغة الصقاليه ، وقوم بلغة الخزر ، وقوم بلغة الهنود ، إلى غير ذلك مما لايعلمه إلا الله تعالى من اختلاف لغات بني آدم .

انظر : تفسير ابن كثير ٦٨٤/٣ .

(٣) في (س) (م) : " بالعجمية " وما أثبته من (ك) .

(٤) في (س) (م) : " بالعجمية " . ولعل الماوردي قصد " (الذي يحسن الأعجمية) والله أعلم .

(٥) انظر : الأم ٢٢٠/٦ ، التهذيب ٢٦٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٠/٤ ، أسنى المطالب ٢٩٩/٢ .

(٦) (٧) في (س) (م) : " العجمية " .

لساني به ، قُبل منه ، [ولم يلزمه][1] .[2][3]

وهكذا الأعجمي إذا أقر بالعربية سئل فإن قال :عرفت معنى ماتكلمت به لزمه ، وإن لم يعرفه لم يلزمه[4] ، [والله أعلم][5] .

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٢) وكذا لو قال : لقنت وتلقنت ، لم يلزمه وصدق بيمينه . انظر : المهذب ٣٤٨/٢ ، روضة الطالبين ٣٧٠/٤ ، ٤٠١ .

(٣) انظر : المهذب ٣٤٧/٢ - ٣٤٨ ، التهذيب ٢٦٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٠/٤ ، ٤٠١ ، أسنى المطالب ٢٩٩/٢ ، وانظر : أدب القاضي من الحاوي ٣٤١/٢ - ٣٤٢ .

(٤) انظر : المصادر نفسها في هامش (٣) .

(٥) زيادة من (م) (ط١) (ط٢) .

١ / فصل : [في حكم إذا أقر عند الحاكم بالأعجمية فإن كان الحاكم عارفا بها اكتفى بمعرفته ، وإن لم يعرف لزم من يترجم له] .

فإذا ثبت أن الإقرار بالأعجمية لازم ، لم يخل حال الحاكم المقر عنده من أن يكون عارفاً بلسانه أم لا ؟

● [١]فإن كان عارفاً به اكتفى بمعرفته ، وإن لم يعرفه احتاج إلى تُرجمان يترجم له ما تكلم به ، واختلفوا في عدده .

فقال أبو حنيفة : يجزيء ترجمان واحد ، وأجراه مجرى الخبر .[٢]

وقال الشافعي : لا يجزيء أقل من ترجمانين[٣] ؛ اعتباراً بالشهادة ، لما في الترجمة من إثبات ما لم يعلمه ليجبر[٤] على الحكم[٥] ، وخالف معنى الخبر الذي يستوي فيه المخبِرُ والمُخبَرَ ، والله أعلم / .[٦] [ك/٢٨٩/أ]

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " فإذا " .

(٢) مختصر الطحاوي ص ٣٢٩ ، الأشباه والنظائر لابن نجيم ص ٢٢٣ ، الدر المختار ٤٩٦/٥ ، معين الحكام للطرابلسي ص ٩٤ – ٩٥ ، الطرق الحكمية ص ١٧٨ .

وقال الطحاوي رحمه الله : " له أن يقبل في الترجمة ممن لايفهم كلامه قول واحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف – رحمهما الله تعالى – وقال محمد رحمه الله تعالى : لايقبل في الترجمة إلا ما يقبله في الشهادة ، وبه نأخذ " مختصر الطحاوي ص ٣٢٩ .

قال الطرابلسي : " تقبل شهادة الفرد في هلال رمضان إذا كان في السماء علة ، وفي الجرح والتعديل، والرسالة (بريد) رسول القاضي للسؤال عن الشهود ، وترجمه الكلام إذا لم يعرف القاضي لسانه ... " معين الحكام ص ٩٤ .

(٣) في (م) : " ترجمان " .

(٤) " ليجبر " ساقطة في (س) .

(٥) في (س) : " الحاكم " .

(٦) انظر : الأم ٢٠٤/٦ ، المهذب ٣٠٤/٢ ، جواهر العقود ٢٨٥/٢ ، تبصرة الحكام ٢٢٩/١ – ٢٣٥، الإنصاف للمرداوي ٨١/١٢ .

قال المحقق : وقد صحح ابن القيم رحمه الله تعالى القول بالاكتفاء بترجمان واحد بغير يمين وقال: نص عليه أحمد في إحدى الروايتين عنه ، واستدل لذلك بما روي عن أبي جمرة قال : " كنت أترجم بين ابن عباس وبين الناس " . انظر : الطرق الحكمية ص ١٧٨ .

٥١ / مسألة[١] : [في أن الشهود على المقر إذا أطلقوا الشهادة فلم يذكروا فيها صحة عقله وجواز أمره ، فإن الحاكم يحكم على المقر عليه بها مالم يعلم خلافها] .

قال الشافعي رحمه الله : (ولو شهدوا على إقراره ولم يقولوا : (إنه صحيح العقل)[٢] ، فهو على الصحة[٣] حتى يُعلم غيرها)[٤] .

وهذا صحيح ، والأولى بالشهود إذا شهدوا على[٥] إقراره عند الحاكم ، (أن)[٦] يستوفوا الشهادة بما ينفي عنها الاحتمال ، فيقولوا : أشهدنا وهو صحيح العقل ، جائز التصرف .

● فإن أطلقوا الشهادة فلم[٧] يذكروا فيها صحة العقل وجواز الأمر ، جاز للحاكم أن يحكم به ما لم يعلم خلافها .[٨]

وقال ابن أبي ليلي : لايجوز له الحكم بها ، لاحتمال أن يكون المشهود عليه مجنوناً أو مكرهاً .[٩]

وهذا خطأ من وجهين :

أحدهما : أن الحكم يتعلق بالأغلب من ظاهر الحال ، والأغلب منها[١٠] السلامة

---

(١) ساقطة من متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٢) ما بين القوسين من مختصر المزني ص ١١٢ ، وفي بقية النسخ مكانها : " بصحة العقل " .

(٣) في (ك) : " بصحة العقل فهو على الصحة " مكررة هذه العبارة .

(٤) مختصر المزني ص ١١٠٤ .

(٥) في (م) : " عل " .

(٦) في جميع النسخ " ولم " وبالتأمل في النص معها تبين أنه لايستقيم ، لذا أبدلتها " بأن " ليستقيم النص والله أعلم .

(٧) في (س) : " ولم " .

(٨) انظر : الوسيط ٣٤٤/٣ - ٣٤٥ ، حلية العلماء ٣٢٥/٨ ، التهذيب ٢٦٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤٠/٥، روضة الطالبين ٣٧٠/٤ .

(٩) انظر : حلية العلماء ٣٢٥/٨ نقله عن الحاوي وأشار إليه .

(١٠) ساقطة في (م) .

والصحة.

والثاني : أن الظاهر من حال الشهود أنهم لايؤدون ما تحملوا إلا عند وجوب إثباته[١] ولزوم الحكم به .

غير أن الأولى في مثل هذه الحال[٢] أن يأمر الشهود بإكمال الشهادة من غير تلقين لهم، ليزول الخلاف ، وينتفي الاحتمال ، وإن جاز أن يقتصر على الحكم بها .

● فإن ادعى المشهود[٣] عليه الجنون عند الإشهاد عليه لم تقبل[٤] دعواه ، وحكم عليه بالصحة حتى يعلم خلافها ؛ لأنها أصل والجنون عارض .[٥]

---

(١) هكذا في (م) ، وفي (ك) : " أمانة " ، وفي (س) : " اتمامه " . وما أثبته هو الصواب إن شاء الله .

(٢) ساقطة في (س) .

(٣) في (س) : " المحكوم ".

(٤) في (ك) (م) : " يقبل " وما أثبته من (س) .

(٥) انظر : التهذيب ٢٦٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٠/٤ .

قال النووي رحمه الله : " لو قال : كنت مجنوناً ، وقد عهد له جنون ... فإن لم تكن أمارة ، لم يقبل قوله ، والأمارة إنما تثبت باعتراف المقر له ، أو بالبينة " روضة الطالبين ٣٧٠/٤ .

وذكر البغوي رحمه الله أنه إذا قال : كنت مجنوناً ، فإن عرف به جنون سابق ، قبل قوله مع يمينه ، وإن لم يعرف لم يقبل . انظر : التهذيب ٢٦٦/٤ .

[م/٤٠/أ]

[س/٢٢٩/أ]

● **ولو أدعى /الإكراه**[(١)] /، قال أبو حامد الإسفراييني : يُقبل قوله [(٢)].

---

(١) الإكراه في اللغة : مأخوذ من الكره بالضم : وهو المشقة ، أو من الكره بالفتح : أي التكليف بما يكره فعله ، يقال : أكرهته كرهاً . ضد أحببته فهو مكروه ، أي حملته عليه قهراً وإرغاماً ، فالإكراه: هو ما يدل على خلاف الرضا والمحبة .انظر : مقاييس اللغة ١٧٢/٥ - ١٧٣ ، المغرب ٢١٧/٢ ، القاموس المحيط ٢٩٣/٤ ، المصباح المنير ٥٣١/٢ - ٥٣٢ ، طلبة الطلبة ص ٣٢٢ ،المطلع ص ٢٧٤ .

وفي الاصطلاح : هو فعل يفعله الإنسان بغيره فيزول به الرضا أو يفسد به اختياره .

انظر : المبسوط ٣٨/٢٤ ، تبيين الحقائق ١٨١/٥ ، البحر الرائق ٨٠/٨ ، درر الحكام ٢٦٩/٢.

وعرفه بعضهم بأنه : حمل الغير على ما لايرضى من قول أوفعل بحيث لايختار مباشرته لو خلي ونفسه.

انظر : التلويح على التوضيح ١٩٦/٢ - ١٩٧ ، التعريفات ص ٣٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٨٥ ، القاموس الفقهي ص ٣١٧ وقد قسم الفقهاء والأصوليون الإكراه إلى قسمين :

أحدهما : إكراه تام ملجيء : وهو الذي يُعدم الرضا ويفسد الاختيار ، كالذي يؤدي إلى تلف نفس أو عضو أو ضرب مبرح .

والآخر : إكراه ناقص غير ملجيء : وهو الذي يفسد الرضا ، لكنه لايؤثر في الاختيار ، كالحبس. انظر : تبيين الحقائق ١٨١/٥ ، كشف الأسرار ٣٨٣/٤ ، التمهيد للأسنوي ص ٢٧ - ٢٨ .

شروط الإكراه: حتى يكون الإكراه صحيحاً فلابد من توافر شروط ليكون المكره مستكرهاً وهي :

١ - أن يكون المكره " بكسر الراء " قادراً على إيقاع ما هددبه ، والمستكره عاجزا عن الدفع .

٢ - أن يغلب على ظن المستكره أن المكره سيوقع ما هددبه ، فيفعل ما أكره عليه تحت تأثير الخوف.

٣ - أن يكون ما هدد به مما يتضرر به ضرراً كثيراً ، كالقتل له أو لولده ، او إتلاف عضو ، أو ضرب شديد ، أو حبس وقيد طويلين ، أو أخذ مال يضره كثيراً . انظر : شرح منتهى الإرادات ١٢٠/٣ - ١٢١ ، هداية الراغب ص ٣٦٨ ، رفع الحرج في الشريعة الإسلامية للدكتور صالح بن عبد الله بن حميد ص ٢٤٢ ، الوجيز في أصول الفقه للدكتور عبد الكريم زيدان ص ٣٥١ .

(٢) لم أجد من حكى عنه هذا القول .

غير أن الشافعية يرون أنه إذا ادعى الإكراه ، وثمت ما يدل على إكراهه من أمارات الإكراه وهي إقرار المقر له بذلك ، أو البينة التي تشهد بذلك الإكراه فعندئذ يقبل ادعاؤه الإكراه ، وزاد البغوي إن لم تكن بينة ، بأنه يُصدق بيمينه ، وقيدوا الاكراه بأن يكون محبوسا أو موكلا عليه من قبل المقر له حيث قالوا : وإنما يؤثر إذا كان الإقرار لمن ظهر منه الحبس والتوكيل ، أما إذا كان في حبس زيد ، فأقر لعمرو فلا يقدح ذلك في إقراره .

انظر : التهذيب ٢٦٦/٤ ، فتح العزيز ٣٤٠/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٠/٤ .

وفرق بين الجنون والإكراه ؛ بأن[1] أحكام المكره مختلف فيها ، وأحكام المجنون متفق عليها.

وهذا عندى ليس بصحيح/ ؛ لأن ما احتملته الشهادة من معاني الرد فهو مانع من قبولها [ك/٢٨٩/ب] كالجهالة بالعدالة ، وفي إنفاذ الحكم بها مانع من احتمال الإكراه ، كما في إنفاذه مانع من احتمال الجنون ، ولو فرق بينهما بأن فقد العقل أظهر ، لكان أعذر ، وإن لم يكن في الحالين عذر .

---

(١) في (ك) (س) : " لأن " وما أثبته من (م) .

١ / فصل : [في حكم الإقرار بحق في دار، وأن للمقر تفسيره بما شاء من الدار]

وإذا قال : لفلان في هذه الدار حق ، وأخذه الحاكم بالبيان ، فقال : هو باب ، أو جذع أو قماش ، أو إجارة سنة ، قُبل في ذلك كله .[١]

وقال أبو حنيفة : لا أقبل ذلك منه حتى يُبين حقاً في التُربة[٢] ، كما لو قال : له في هذه الدار سهم .[٣]

وهذا ليس بصحيح ، لوضوح الفرق بينهما ؛ لأن السهم شائع ، والحق متميز .

٢ / فصل : [في حكم الإقرار بقوله : له علي ألفٌ إلا مائة قضيته إياها] .

ولو قال : لفلان علي ألف إلا مائة قضيته إياها .

قال أبو حنيفة : يكون مُقراً بألف ، مدعياً لقضاء مائة ، فألزمه الألف ، ولا أقبل منه[٤] دعوى القضاء ، فجعل الاستثناء متوجهاً إلى القضاء دون المقضى .[٥]

وعلى مذهب الشافعي : يكون استثناء صحيحاً يرجع إلى المقضي دون القضاء وصفاً وسبباً لصحته .[٦]

● ولو أمسك عنه[٧] وعدم[٨] ما[٩] ذكره ، منع منه[١٠] ، فيصير مقرا بتسعمائة قد ادعى قضاءها ، والله أعلم الصواب .[١١]

---

(١) انظر:الأم ٢٢٢/٦، حلية العلماء ٣٥٣/٨، التهذيب ٢٥٤/٤، فتح العزيز ٣١٦/٥، روضة الطالبين ٣٨٢/٤.

(٢) في (م) : " الشركة " وهو تصحيف .

(٣) انظر : المبسوط ٦١/١٨ - ٦٢ ، بدائع الصنائع ٢١٨/٧ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٣٥٩/٨ - ٣٦٠ ، ٣٧٩ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٠ .

(٤) " منه " ساقطة من (س) .

(٥) انظر : المبسوط ٩١/١٨ ، مجمع الأنهر ٢٩٩/٢ ، مجمع الضمانات ص ٣٧٤ .

(٦) انظر : حلية العلماء ٣٥٣/٨ ، المهذب ٣٥٢/٢ ، روضة الطالبين ٩٢/١٢ .

(٧) عنه : عن الاستثناء أو ادعاء القضاء .

(٨) وعدم : أي رجع عن إقراره بالألف .

(٩) في (ك) زيادة : " إن " بعد " ما " .

(١٠) منه : أي من الرجوع في الإقرار بالألف .

(١١) زيادة من (ك) ليست بباقي النسخ .

باب
إقرار الوارث للوارث

باب : إقرار الوارث للوارث/ [١] [ك/٢٩٠/أ]

[٥٢ / ١ / مسألة][٢] [في حكم ادعاء ابن نسبه من أبيه الميت ، وشروط ذلك]

قال الشافعي : (الذي أحفظ من قول المدنيين فيمن ترك ابنين فأقر أحدهما بأخ أن نسبه لايلحق ، ولايأخذ شيئاً ؛ لأنه أقر له بمعنى إذا ثبت وَرِث وَوُرِث[٣] . فلما لم يثبت[٤] له بذلك عليه حق[٥] ، لم يثبت له ، وهذا أصح ما قيل عندنا ، والله أعلم ...) إلى آخر الفصل .[٦]

وهذا كما قال : إذا مات رجل وترك ابنين ، فادعى ثالث أنه ابن الميت ، وأخو [٧] الابنين ، فلصحة دعواه شرطان إن لم يوجدا بطلت :

أحد الشرطين : أن يكون مثله يجوز أن يولد لمثل الميت ، بأن يكون بين سنيهما زمان أقله عشر سنين فصاعدا ؛ لأنه لايجوز أن يولد لمن له أقل من عشر سنين.

فإن كان بينهما أقل من عشر سنين ، فدعواه مردودة لاستحالتها .

---

(١) هكذا في (ك) (م) ، وفي (س) (ط١) (ط٢) " لوارث " ، وفي مختصر المزني ص ١١٤ "بوارث"، وقد جعلت لمسائل هذا الباب رقماً متسلسلاً من نفس الكتاب ورقماً آخر مستقلاً لذات الباب .

(٢) ساقطة من جميع النسخ .

(٣) ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٤) في (ك) زيادة : " له " بعد " يثبت " ولم أثبتها لعدم استقامة النص معها ، وعدم وجودها في النسخ الأخرى .

(٥) في (م) : " حقاً " .

(٦) وتتمة المسألة : (.....وذلك مثل أن يقر أنه باع داره من رجل بألف ، فجحد المقر له البيع لم نعطه الدار وإن أقر صاحبها ، وذلك أنه لم يقر أنها ملك له ، إلا ومملوك عليه بها شيء ، فلما سقط أن تكون مملوكة عليه ، سقط الإقرار له) . مختصر المزني ص ١١٤ . وانظر : الأم باب المواريث من اختلاف العراقيين ٣/٢٤٤ .

(٧) في (س) : " أخ " .

والشرط الثاني : أن يكون المدعي مجهول النسب[(١)] ، ليصح أن / يُلحق نسبه بمن[(٢)] [م/٤٠/ب] يدعيه، فإن كان معروف النسب فدعواه مردودة لبطلانها .[(٣)]

فإذا اجتمع الشرطان صحت[(٤)] الدعوى ، [(٥)]وسمعت على الابنين ، ثم[(٦)] لايخلو حال الابنين في جواب[(٧)] الدعوى / من ثلاثة[(٨)] أحوال : [س/٢٢٩/ب]

---

(١) النسب في اللغة يأتي لعدة معان منها : القرابة من جهة الآباء خاصة ، ومنها : الطريق المستقيم ، ومنها : الشدة والقوة ، ومنها : اتصال الشيء بالشيء . انظر : مقاييس اللغة ٤٢٣/٥ ، لسان العرب ٤٤٠/٦ ، مختار الصحاح ص ٣٢١ ، المصباح المنير ٦٠٢/٢ ، المفردات ص ٥١١ المطلع ص ٢٩٦ .
وفي الاصطلاح: عرفه أكثر الفقهاء بالقرابة، وقال بعضهم :هو القرابة الموروثة التي لابد للإنسان منها.
واختارت الموسوعة الفقهية تعريفه بأنه : حالة حكمية إضافية بين شخص وآخر ، من حيث أن الشخص انفصل عن رحم امرأة هي في عصمة زواج شرعي أو ملك صحيح ، ثابتين للذي يكون الحبل من مائه .
انظر : مغني المحتاج ٢٥٦/٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٤٧٨ ، القاموس الفقهي ص ٣٥١ ، موسوعة الفقه الإسلامي الكويتية / نقلاً عن ، أحكام النسب في الشريعة الاسلامية للدكتور على محمد المحمدي ص ١٢ .

(٢) " بمن " ساقطة من متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، الوسيط ٣٥٦/٣ ، التهذيب ٢٦٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٢/٥ - ٣٥٣ ، روضة الطالبين ٤١٤/٤ - ٤١٥ ، نهاية المحتاج ١٠٦/٥ - ١٠٧ ، حاشية القليوبي ١٤/٣ .
وقد عبروا جميعاً عن ذلك بقولهم : " أن لايكذبه الحس ولا الشرع " . منهاج الطالبين ص ٨٢ .
وقصدوا بالحس : أن يكون في سن يمكن كونه منه ، وأن لايكون أكبر من سن المقر به وعبر بعضهم بقوله " من يولد مثله لمثله " .
وقصدوا بالشرع : بأن لايكذبه الشرع وأرادوا به أن لايكون المقر به معروف النسب من غير المقر.
انظر :نهاية المحتاج ١٠٦/٥-١٠٧ ،حاشية القليوبي ١٤/٣ ، أحكام النسب للمحمدي ص ٢٦٥.

(٤) في (ك) زيادة " في " قبل كلمة " صحة " .

(٥) الواو ساقطة من (س) .

(٦) في (م) : " ولا " بدل من " ثم لا " .

(٧) في (ك) (م) : " جواز " وما أثبته من (س) .

(٨) في (س) : " ثلثة " .

إما أن يقرا به ، أو يُنكراه ، أو يُقر به أحدهما ويُنكره[1] الآخر.

● **فإن أقرَّا به** ثبت نسبه ، وشاركهما[2] في الإرث ، ونحن نذكر الخلاف فيه من بعد.

● **وإن[3] أنكراه** ، فإن كان للمدعي بينة سُمعت ، وهي إن كانت على إقرار الميت عدلان لاغير[4] ، وإن كانت على ولادته [على فراشه][5] ، فعدلان أو أربع نسوة يشهدن أنه ولد على فراشه[6] ، ثم يُحكم له بثبوت النسب /واستحقاق الإرث . [ك/٢٩٠/ب]

– فإن مات المدعي لم يستحق الابنان إرثه ما أقاما على الإنكار ، فإن رجعا عنه إلى الاعتراف به ورثاه .

وإن لم يكن للمدعي بينة ، أحلف الاثنان على إنكار نسبه على العلم دون البت[7] ، فإن حلفا فهو مدفوع النسب عنهما ، وإن نكلا رُدت اليمين عليه ، فإن حلف فيمينه على البت دون العلم ؛ لأنها يمين إثبات ، وثبت نسبه واستحق الإرث ، وإن نكل فهو مدفوع النسب عنهما .

ولو كان أحدهما قد حلف ونكل الآخر ، لم ترد يمينه على المدعي ؛ لأنه لايثبت بها نسبا[8] ولا يستحق بها إرثا[9] .

---

(١) في (م) : " وينكر " الهاء ساقطة من آخرها .

(٢) في (س) : " ويشاركهما " .

(٣) في (م) : " فإن " .

(٤) انظر ماذكره الماوردي في كتاب الشهادات من الحاوي الكبير ٨/١٧ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٦) انظر : الأم ١٣١/٧ ، وانظر ما ذكرة الماوردي في كتاب الشهادات من الحاوي ٨/١٧ ، ٢١ .

(٧) سبق إيضاح معنى البت في ص (١٠٧) من هذا البحث .

(٨) هكذا في (م) وفي (ك) (س) " نسب " .

(٩) في (ك) (س) " إرث " ما أثبته من (م) .

١ / فصل:[في حكم إقرار أحد ابنين لرجل بنسب أخ لهم بعد موت أبيهم ،وإنكار الآخر]

وأما إن أقر به أحد الابنين وأنكره الآخر ، فهي مسألة الكتاب : فيستحق إحلاف المنكر، ولايثبت نسبه إجماعاً ما لم يكن [من المنكر][1] نكول .[2]

● واختلفوا : هل يستحق مشاركة المقر في الميراث ؟

فقال أبو حنيفة ومالك[3] : يستحق مشاركته [في ميراثه[4]] [5]، ثم اختلفا في قدر ما يستحقه منه :

فقال أبو حنيفة : يستحق نصفه .[6]

وقال مالك : يستحق ثلثه .[7]

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقطة من (م) مكانها كلمة : " بينة " .

(٢) وقد نقل هذا الإجماع كذلك ابن قدامة في المغني ٣٢٥/٥ ، والمرتضى في البحر الزخار ٥/٥ ، والدسوقي في حاشيته ٤١٧/٣ .

قال ابن قدامة رحمه الله تعالى : " أن أحد الوارثين إذا أقر بوارث ثالث مشارك لهما في الميراث لم يثبت النسب بالإجماع ؛ لأن النسب لايتبعض ، فلايمكن إثباته في حق المقر دون المنكر ، ولا يمكن إثباته في حقهما ؛ لأن أحدهما منكر ولم توجد شهادة يثبت بها النسب " . المغني ٣٢٥/٥ .

(٣) في (م) (ط١) (ط٢) تقديم وتأخير " مالك وأبو حنيفة " .

(٤) انظر : **للحنفية** : الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٤٠٠/٨ ، مجمع الأنهر ٣٠٦/٢ ، البحر الرائق ٢٥٥/٧ ، مجمع الضمانات ص ٣٨٠ .

وللمالكية : انظر : بداية المجتهد ٢٦٧/٢ ، القوانين الفقهية ص ٣٤٥ ، حاشية الدسوقى ٤١٧/٣.

قال المحقق : وذهب الحنابلة إلى أن المقر له بالنسب تثبت له مشاركة المقر في الميراث فيستحق الفاضل عن نصيب المقر بها في يده من التركة وهو الثلث . انظر : المغني ٣٢٥/٥ - ٣٢٦ ، شرح منتهى الإرادات ٦٣٢/٢ - ٦٣٣ ، ٥٧٦/٣ ، كشاف القناع ٤٦١/٦ .

وذكر ابن قدامة وغيره : بأن هذه القول هو قول أكثر أهل العلم ومنهم ابن أبي ليلى ، ومالك والثوري والحسن بن صالح ، وشريك ، ويحي بن آدم ،وإسحاق بن راهويه ، وأبو عبيد ، وأبو ثور.

انظر : المغني ٣٢٥/٥ ، تكملة فتح القدير ٤٠٠/٨ ، القوانين الفقهية ص ٣٤٥ ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ص ٢٨٨ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في (م) (ط١) (ط٢) .

(٦) انظر : الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٤٠٠/٨ ، مجمع الضمانات ص ٣٨٠ .

(٧) انظر : بداية المجتهد ٢٦٧/٢ ، القوانين الفقهية ص ٣٤٦ ، حاشية الدسوقى ٤١٧/٣ .

ومذهب الشافعي ، وهو قول الأكثر من فقهاء المدينة : أن المقر به لايستحق من ميراث المقر شيئاً .[١]

وأراد الشافعي بقوله : (**والذى أحفظ من قول المدنيين**)[٢] من تقدم مالكاً من الفقهاء[٣] ، لأنه عاصر مالكاً ، فرد قوله ، وبين أنه خالف مَن قبله .

● واستدل من جعل المقر به وارثاً وإن لم يكن نسبه ثابتاً : بأن الإقرار تضمن شيئين : نسباً وإرثاً[٤] .

فإذا رُدَّ إقراره بالنسب لأنه مُقر به[٥] على غيره ، لم يوجب /رد إقراره بالميراث ؛ لأنه مقر به على نفسه ، والأصول / تشهد[٦] بصحته[٧] . [ك/٢٩١/أ] [م/٤١/أ]

- ألا تراه[٨] لو قال لعبده[٩] : بعتك نفسك بألف[١٠] وأنكر العبد ، لم يقبل قوله على العبد في[١١] ادعاء[١٢] الألف عليه ، ولزمه

---

(١) انظر : الأم ٢٤٤/٣ ، ١٣١/٧ ، الوجيز ١٢٢/١ ، المهذب ٣٥٣/٢ ، الوسيط ٣٦١/٣ ، التهذيب ٢٧٢/٤ - ٢٧٣ ، حلية العلماء ٣٦٧/٨ . وقال القفال : " وبه قال ابن سيرين " ، وانظر : فتح العزيز ٣٦٥/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٠/٤ ، مغني المحتاج ٢٦٢/٢ ، نهاية المحتاج ١٤٤/٥ ، أسنى المطالب ٣٢٠/٢ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٦/٣ .

(٢) انظر : مختصر المزني ص ١١٤ ، ولم أقف على اسم أحد منهم بعينه .

(٣) وممن قال به ابن سيرين كما ذكره القفال في حلية العلماء ٣٦٧/٨ ، وابن قدامة في المغني ٣٢٥/٥ .

(٤) انظر : تبيين الحقائق ٢٨/٥ ، بدائع الصنائع ٢٣٠/٧ ، مجمع الأنهر ٣٠٦/٢ .

(٥) " به " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " تشيد " .

(٧) في (س) (م) : " لصحته " .

(٨) في (م) (ط١) (ط٢) : " الا ترى " .

(٩) " لعبده " ساقطة في (م) ، وفي (س) ساقطة في المتن مثبتة في الحاشية .

(١٠) في (ك) : " بالألف " .

(١١) " في " ساقطة من (س) (م) (ط١) (ط٢) .

(١٢) في (س) (م) (ط١) (ط٢) : " بادعاء " .

إقراره على نفسه في وقوع العتق .[١]

- ولو قال لزوجته : خالعتك على ألف ، وأنكرت ، لم يُقبل قوله[٢] على زوجته في استحقاق الألف ، ولزمه إقراره على نفسه في وقوع الطلاق .[٣]

ولو قال لها : أنت أختي من الرضاعة ، لم يقبل قوله عليها في سقوط المهر ، ولزمه إقراره على نفسه بالتحريم .[٤]

ولو ادعى بيع شقص[٥] من دار / على رجل أنكره ، لم يُقبل قوله عليه في ادعاء الثمن ، ولزمه إقراره على نفسه في تسليم الشقص بالشفعة[٦].[٧]　[س/٢٣٠/أ]

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ٢٣٠/٧ ، وما تقدم في ص (٢٧٩) من هذا البحث .

(٢) في متن (م) : " إقراره " وفي هامشها كما هي مثبتة أعلاه .

(٣) انظر : الحاوي الكبير ٣٩/١٠ - ٤٠ ، روضة الطالبين ٤٢٣/٤ .

(٤) انظر : الرضاع من الحاوي الكبير ص ٢٣٥ - ٢٣٧ .

(٥) الشِّقص : بكسر الشين ، الطائفة من الشيء ويراد به القطعة من الأرض ، والنصيب في العين المشتركة من كل شيء .
انظر : المصباح المنير ٣١٩/١ ، لسان العرب ٢٢٩٩/٤ ، المغرب ٤٥٠/١ ، طلبة الطلبة ص ١٣٥ ، المطلع ص ٢٧٨ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٦٥ . القاموس الفقهي ص ١٩٩ .

(٦) الشفعة : بضم الشين وقد تفتح ، والضم أشهر ، في اللغة : مشتقة من الشفع : وهو الضم والزيادة ، وهو بخلاف الوتر ، ومنه الشفاعة : وهي التوسط في طلب حاجات الآخرين عند من تقضى عندهم الحوائج ، والشفع : هو ضم شيء إلى شيء ، أو زيادة شيء بشيء .
انظر : لسان العرب ١٨٣/٨ - ١٨٤ ، المصباح المنير ٣١٧/١ ، القاموس المحيط ٤٧/٣ - ٤٨ ، مختار الصحاح ص ١٧٣ ، طلبة الطلبة ص ٢٥٣ .
وفي الاصطلاح : استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه من يد من انتقلت إليه ، بمثل العوض المسمى .
انظر : المغني ٤٥٩/٥ ، المطلع ص ٢٧٨ ، الحدود والأحكام للبسطامي ص ١٠٧ - ١٠٨ شرح حدود ابن عرفة ٤٧٤/٢ ، التعريفات ص ١٢٧ ، الإقناع ٢/٢ ، نهاية المحتاج ١٩٤/٥ ، تكملة المجموع للمطيعي ١٣٤/١٤ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٦٤ ، القاموس الفقهي ص ١٩٨ .

(٧) انظر : الحاوي الكبير ، كتاب الشفعة ٢٩٦/٧ ، نهاية المحتاج ٢١٠/٥ .

● قالوا : فكانت شواهد الأصول توجب قياسا[١] على[٢] ما وصفنا من استحقاقه الإرث مع انتفاء النسب .

وتحرير ذلك قياساً : أنه إقرار يفضي إلى ثبوت حقين يختص بأحدهما ، فجازإذا انتفى ما يختص بغيره أن يلزمه ما اختص بنفسه ، كالشواهد المذكورة .

قالوا : ولأن الإقرار بالنسب قد يوجب أحكاماً ثلاثة :

منها : العتق ؛ ومنها : التحريم ؛ ومنها : الميراث .

ثم كان العتق والتحريم قد ثبتا[٣] مع انتفاء موجبهما من النسب ، حتى لو أقر أحدهما بأخوةٍ عَبْدٍ تركه أبوه عتق ، وإن لم يثبت إقراره بنسبه .[٤]

ومن أقر بأخوة امرأة أنكرته ، حرمت عليه وإن لم يثبت نسبها[٥] ، فوجب أن يكون الميراث بمثابتها في استحقاقه مع انتفاء / موجبه من النسب . [ك/٢٩١/ب]

ويتحرر من إعتلال هذا الاستدلال **قياسان** :

– **أحدهما** : أن ما أوجبه ثبوت النسب جاز أن يثبت مع انتفائه كالعتق والتحريم .

– **والثاني** : أن ما أوجب عتق النسب وتحريمه أوجب إرثه كالبينة[٦] .

● قالوا : ولأن الإرث قد يستحق بنسب وسبب ، فلما كان اعتراف أحدهما بزوجة [يوجب إرثها من حقه وإن لم تثبت الزوجية][٧] ، وجب أن يكون اعترافه بالنسب يوجب إرثه من حقه وإن لم يثبت النسب .[٨]

---

(١) في (س) : " قياس " .

(٢) " على " ساقطة من (ك) .

(٣) في (م) : " يثبتان " .

(٤) انظر : المغني ٣٢٤/٥ ، بدائع الصنائع ٢٣٠/٧ .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " نسبياً " وهو خطأ .

(٦) في (م) : " كالنسب " .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) ، مثبت في حاشيتها .

(٨) انظر : بدائع الصنائع ٢٣٠/٧ ، المغني ٣٢٥/٥ - ٣٢٦ ، وسائل الإثبات ص ٢٩٠ .

ويتحرر من اعتلال هذا الاستدلال **قياسان** :

أحدهما : أن ما وجب[1] الإرث مع ثبوته جاز أن يوجبه مع عدم ثبوته كالزوجية .

والثاني : أنه إقرار أوجب الإرث بالزوجية ، فاقتضى أن يوجب الإرث بالنسب ، كإقرارهما .

- قالوا : ولأن التركة قد تستحق بسببين : إرث ، ودين .

فلما كان إقرار أحدهما بالدين يوجب عليه التزام حصته ، وجب أن يكون إقراره بالإرث يوجب[2] عليه التزام حصته .[3]

وتحريره **قياساً** : أن كل ما استحقت[4] به التركة جاز / أن يثبت بإقرار[5] أحدهما كالدين[6] . [م/٤١/ب]

(١) في (م) : " ما أوجب " ، وساقطة في (س) .

(٢) في (س) : " موجب " .

(٣) انظر : وسائل الإثبات ص ٢٩٠ .

(٤) في (م) : " استحق " .

(٥) في (م) : " إقرار " .

(٦) في (م) : " بالدين به " .

٢ / فصل : [في أدلة القول بأن من لم يثبت نسبه لم يثبت له الميراث منه وعنه]

ودليلنا على ذلك من سبعة أوجه :

● **أحدها** : قوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾[١].

[فأثبت الميراث للابن ، فإذا لم][٢] تثبت البنوة لم يثبت الميراث .[٣]

● **والدليل الثاني** : أن النسب يوجب التوارث بين المتناسبين فيرث به ويورث به[٤] ، فلما لم يرث بهذا الإقرار لم يجز أن يورث به .[٥]

ويتحرر من اعتلال / هذا الاستدلال **قياسان** : [ك/٢٩٢/أ]

– **أحدهما** : أنه إرث مستحق بنسب ، فوجب أن ينتفي مع إنتفاء النسب كإرث المقر.

– **والثاني** : أنه إقرار[٦] بنسب ، فمنع من أن يستحق به إرثاً ، فوجب أن يمنع من أن يلتزم به إرثاً كالإقرار بمعروف النسب .

● **والدليل الثالث**[٧] : أن ثبوت النسب بالإقرار قد يمتنع تارة من جهة المقر إذا لم يكمل [٨]جميع[٩] عدد / الورثة ، وتارة من جهة المقر به إذا أنكر الإقرار ، فلما كان إنتفاء النسب [س/٢٣٠/ب] بإنكار[١٠] المقر به ، يمنع من استحقاق الإرث وإن طلبه ، [وجب أن يكون انتفاء النسب بعدم إجماع الورثه يمنع من استحقاق الإرث وإن طلبه[١١]][١٢] .

---

(١) سورة النساء ، الآية : ١١ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) وفي مكانها : " فأثبت النبوة ، و لم يثبت الميراث " .

(٣) توضيح وجه الدلالة: أن الله أثبت الميراث للولد، فإذا لم تثبت الولادة والنسب لم يثبت الميراث . انظر: المهذب ٣٥٣/٢ ،وسائل الإثبات ص ٢٨٨ .

(٤) " به " ساقطة في (م) .

(٥) انظر : الأم ٢٤٤/٣ ، وسائل الإثبات ص ٢٨٨ .

(٦) في (م) : " أقر " .

(٧) " الثالث " ساقطة من (س) .

(٨) " جميع " ساقطة من (س) .

(٩) في (ك) : " جميع عدد " .

(١٠) في (ك) : كتبت تحتها كلمة : " بإقرار " .

(١١) انظر : وسائل الإثبات ص ٢٨٩ .

(١٢) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

ويتحرر من اعتلال هذا الاستدلال **قياسان** :

– **أحدهما** : أنه إقرار تفرد[١] به[٢] [من يعتبر إقراره][٣] بغيره ، فوجب أن يسقط حكمه ، كإقرار المدعي وحده .

– **والثاني** :أنه إقرار لم يثبت به[٤] نسب،فوجب أن لا يستحق به[٥] إرث،كالمقر بمنكر.

● **والدليل الرابع** : أن اختصاص المقر بإقراره أولى من تعديه إلى غيره ، فلما لم يستحق بهذا الإقرار ميراث المقر لو مات ، فأولى أن لا يستحق به ماورثه المقر [من أبيه][٦] [٧]. [٨]

ويتحرر من اعتلال هذا **قياسان** :

– **أحدهما** : أنه إقرار يسقط حكمه في المقر ، فأولى أن يسقط حكمه في غير المقر كإقرار الصغير .

– **والثاني** : أنه إقرار رُد في النسب ، فوجب أن يُرد في الإرث ، قياساً على الإرث من تركة المقر .

● **والدليل الخامس** : أن لحصة الإقرار ولزومه حكمين / : [ك/٢٩٢/ب]

أقواهما إثبات[٩] النسب الذي هو أصل ، **وأضعفهما** : استحقاق الميراث الذي هو فرع لأن النسب قد ثبت مع عدم الميراث ، ولا ينتفي النسب[١٠] ويكمل الميراث ، فلما انتفى ثبوت النسب عن هذا الإقرار فأولى أن ينتفي عنه ثبوت الميراث .[١١]

---

(١) في هامش (م) (ط١) (ط٢) : " مفرد " .

(٢) " به " ساقطة في (م) (ط١) (ط٢) .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٤) في (ك) : " فيه " .

(٥) في (ك) : " فيه " .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

(٧) في (ك) : زيادة " أولى " .

(٨) انظر : وسائل الإثبات ص ٢٨٩ .

(٩) في (م) : " ثبوت " .

(١٠) " النسب " ساقطة في (س) .

(١١) انظر : وسائل الإثبات ص ٢٨٩ .

ويتحرر منه **قياسان** :

– **أحدهما**: أنه أحد[1] حكمي إقرارهما، فوجب أن لايثبت بإقرار أحدهما كالنسب ./ [م/٤٢/أ]

– **والثاني** : أن ما منع النسب منع الإرث ، كالسن إذا استوى فيه الميت والمدعي .

● **والدليل السادس** : أن الميراث مستحق بالإقرار تارة وبالبينة أخرى ، فلما كانت شهادة أحد الشاهدين تمنع من استحقاق الميراث بشهادته ، وجب أن يكون إقرار أحد الوارثين يمنع من استحقاق الميراث بإقراره .[2]

وتحريره : أن كل شخصين استحق الميراث بقولهما لم يجز أن يستحق بقول أحدهما كالشاهدين .[3]

● **والدليل السابع** : أنه[4] مال يقتضي ثبوته ثبوت سببه ، فلم يجز إثباته إلا بإثبات سببه[5].[6]

أصله : إذا أقر أنه اشترى عبد زيد بألف وأنكر زيد ، لم يقض عليه بالألف .[7]

وأما الجواب عن إستدلالهم الأول : بأنه إقرار تضمن شيئين ، فلزم فيما عليه ورد فيما له ، فبطلانه بمعروف[8] النسب ، لأنه لو[9] تميز[10] أحدهما عن الآخر في المجهول

---

(١) " أحد " ساقطة من (ك) .

(٢) انظر : وسائل الإثبات ص ٢٨٩ .

(٣) انظر : المصدر نفسه ص ٢٨٩ .

(٤) أنه : أى الميراث .

(٥) أنظر : المصدر السابق ص ٢٨٩ .

(٦) في (ك) : " نسبه " ، وما أثبته من (م) .

(٧) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ .

(٨) في (م) (ط١) (ط٢) : " بالمعروف " .

(٩) في (م) (ط١) (ط٢) : " لم " .

(١٠) في (م) (ط١) (ط٢) : " يميز " .

النسب لتميز[١] في المعروف النسب ، [٢]ولكان[٣] يستحق الميراث وإن كان منكراً للنسب[٤] ، [٥]ولكان[٦] لايقتضي قسمته / على المواريث المستحقة بالنسب ، وفي كل هذا دليل على اتصاله [س/٢٣١/أ] بالنسب وعدم انفصاله عنه ،ثم نجيب عن كل أصل جعلوه[٧] شاهدا.

● فأما قوله لعبده (**بعتك نفسك**) ولزوجته : (**خالعتك**) فإنما لزمه عتق عبده وطلاق زوجته ؛ لأن العتق والطلاق قد ينفرد عن استحقاق العوض ، والميراث لاينفرد عن ثبوت النسب .

● **وأما قوله لزوجته : أنت أختي من الرضاعة** ، فإنما وقعت به الفرقة ولزمه التحريم ؛ لأنه لم يدع لنفسه في مقابلة ذلك حقاً بيناً بثبوته ، فلذلك لزمه ، [٨]وفي إقراره بالنسب قد ادعى لنفسه بذلك[٩] حقاً ، لأن الناس يُورَّثون من حيث يَرِثون[١٠] ، فلما لم يَرِث لم يُوْرَث .

وأما مدعى البيع في استحقاق الشفعة عليه فقد اختلف أصحابنا على ما سيذكر شرحه :

● فمنهم من قال : لا شفعة[١١] ، فعلى هذا يسقط الاستدلال به .

● ومنهم : من أوجب الشفعة[١٢] ، وهوظاهر قول الشافعي .[١٣]

---

(١) في (ط١) : " ليميز " .
(٢) " الواو " ساقطة في (ط١) (ط٢) .
(٣) في (س) : " كان " .
(٤) في (م) : " لنسب " .
(٥) في (م) (ط١) (ط٢) : " الواو " ساقطة .
(٦) في (س) : " كان " .
(٧) في (س) : " جعله " .
(٨) في (م) (ط١) (ط٢) : " الواو " ساقطة .
(٩) في (س) : " في مقابلة ذلك " .
(١٠) في (م) : " يورثون " .
(١١) وهو قول ابن سريج وطائفة ، هكذا ذكره الماوردي في الحاوي الكبير ، كتاب الشفعة ٢٩٦/٧ ، وانظر : نهاية المحتاج ٢١٠/٥ .
(١٢) انظر : الحاوي الكبير ٢٩٦/٧ ، نهاية المحتاج ٢١٠/٥ .
(١٣) انظر : مختصر المزني ص ١٢١ .

فعلى هذا ، **الفرق بينهما** : أن ما ادعاه البائع من الثمن على المشترى قد حصل له من جهة الشفيع ، فلزمه التسليم لحصول ما ادعاه من الثمن ، و لم يحصل للمقر بالنسب ميراث المدعي ، فلم يثبت [بإقراره حق المدعي][١] .

● **وأما الجواب عن استدلالهم الثاني** : بأن ما أوجبه النسب من العتق والتحريم قد يثبت مع انتفاء النسب فكذلك الميراث فمن[٢] وجهين :

– **أحدهما** / : أنه لما جاز أن يقع العتق والتحريم من غير جهة النسب ، جاز أن يثبت [م/٤٢/ب] [الميراث][٣] وإن[٤] لم يثبت النسب .

– **والثاني** : أنه في إقراره بالعتق لايدعى لنفسه / في مقابلة ذلك [حقاً فلزمه ، وفي [ك/٢٩٣/أ] الميراث يدعي لنفسه في مقابلة ذلك][٥] ميراثاً لم يحصل له ، فلم يلزمه .

● **وأما الجواب عن استدلالهم الثالث** : في الإقرار بالزوجية ، فلأصحابنا في الزوجة[٦] إذا أقر بها بعض الورثة وجهان :

– **أحدهما** : لاتستحق عليه إرثا[٧] ، فعلى هذا يستوى الإقرار بالنسب والزوجية فيسقط الاستدلال .

– **والثاني** : أنها تستحق به على المقر إرثا[٨] ، فعلى هذا

---

(١) هكذا في (ك) وفي (س) (ط١) (ط٢) : " إقراره حقاً للمدعي " وفي (م) : " إقراره للمدعي حقاً " .

(٢) " الفاء " ساقطة من جميع النسخ ، وأضافها المحقق لاستدعاء النص لها .

(٣) زيادة من المحقق استدعاها النص .

(٤) في (م) : " وإذا " .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

(٦) هكذا في (ك) ، وفي بقية النسخ : " الزوجية " .

(٧) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، الوسيط ٣٦١/٣ وقال الغزالي : " الظاهر أنه لايثبت الميراث " ، حلية العلماء ٣٦٩/٨ ، التهذيب ٢٦٨/٤ ، فتح العزيز ٣٦٣/٥ ، ٣٦٦ – ٣٦٧ ، وذكر الرافعي أن ظاهر المذهب والمنصوص عدم الإرث ، كما لايشارك الابن إذا اختلف الوارثون في نسبه ، انظر : روضة الطالبين ٤٢٢/٤ – ٤٢٤ ، مغني المحتاج ٣٦٣/٢ ، نهاية المحتاج ١١٥/٥.

(٨) انظر : المصادر نفسها في هامش (٧) ، وقد ذكر الرافعي والنووي هذا الوجه ونسباه إلى ابن سريج وقالا بأنه : القديم في المذهب . انظر : فتح العزيز ٣٦٣/٥ – ٣٦٧ ، روضة الطالبين ٤٢٢/٤ – ٤٢٤ .

الفرق بين الزوجية والنسب من وجهين :

– **أحدهما** : أن الزوجة ترث بعد ارتفاع الزوجية بالموت[(١)] ، فجاز أن ترث مع عدم ثبوت الزوجية ، والمناسب لايرتفع نسبه بالموت ، فلم يجز أن يرث مع عدم النسب .

– **والثاني** : أنه في الإقرار بالزوجية لايدعي لنفسه في مقابلة إقراره بميراثها ميراثاً لنفسه منها ، فلزمه إقراره ، والمناسب بخلافه[(٢)] .

● **وأما الجواب عن استدلالهم الرابع** : بالدين في لزوم المقر قسطه[(٣)] منه فمن الوجهين الماضيين :

– **أحدهما** : أنه ينفرد عن[(٤)] النسب ./ [س/٢٣١/ب]

– **والثاني** : أنه لايدعي لنفسه في مقابلته حقاً .[(٥)]

---

(١) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ .

(٢) في (ك) (س) : " بخلافها " وما أثبته من (م) .

(٣) في (م) : " فسقط " وهو تصحيف .

(٤) في متن (م) : " في " مصوبة في الحاشية كما هي أعلاه .

(٥) بالتأمل فيما عرضه الماوردي رحمه الله تعالى من أدلة للطرفين ، يتضح عدم استنادهم جميعاً إلى نص صريح ، فمستند جمهور الفقهاء هو حجية الإقرار على المقر ولزوم مؤاخذته به ، وحجة الشافعية العقلية أن الميراث لاينفصل عن النسب ، فكلاهما مقبول ، لذا فقد جمع بعض العلماء بين الرأين فقالوا : بأنه يعاد الاستفسار من المقر في حق المال فقط ، فإن ثبت على إقراره وأصر عليه فهو إقرار بالمال ويلتزم به، ويتحمل التبعة ديانة أمام الله تعالى في صدقه وكذبه بهذا الإقرار ، وإن أنكر فيعتبر رجوعه صحيحاً ، والنسب لايثبت باتفاق ، وأما التوارث بين المقر والمقر به فلم يثبت بنص ولا إجماع ، لذا اعتبر كالوصية بالمال عند عدم وجود مستحق له في استحقاق الإرث الشرعي ، أو يعتبر تبرعاً وهو صحيح أيضاً .

انظر : وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ص ٢٩٠ – ٢٩١ .

٣ / فصل : [هل يلزم المقر بالوارث من الاخوة ديانة ، دون المنكر أن يدفع من سهمه الذي ورثه قدر حق من أقر به ؟]

فإذا ثبت ماوصفنا من بطلان الإرث لبطلان النسب ، وأن المقر لايجبر على دفع شيء من سهمه الذى ورثه ، فقد اختلف أصحابنا هل يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى إذا علم صدق المدعي أن يدفع إليه من سهمه الذي ورثه قدر حقه منه أم لا ؟ على وجهين :

– **أحدهما** : لايلزمه للحكم بإبطال النسب [الذى هو سبب / استحقاقه .[1]　[ك/٢٩٤/أ]

– **والثاني** : يلزمه ، لأن بطلان النسب][2] في ظاهر الحكم دون باطنه[3] ، ونحن نلزمه في باطن الحكم دون ظاهره ، فعلى هذا ، اختلفوا في **قدره** على ثلاثة أوجه :

أحدها:أنه يلزمه دفع الفاضل من سهمه إذا اشتركوا ، وهو السدس الزائد على الثلث .[4]

والوجه الثاني:أنه يدفع إليه نصف ما في يده ، لأنه مقر أنه وإياه في مال أبيه سواء [5].

والوجه الثالث : يعطيه ثلث ما[6] في يده ،[7] ويضمن له سدس ما في يدأخيه ، إلا أن يكون قاسمه بحكم حاكم ، فلا يضمن مما في يد أخيه شيئاً . والله أعلم .

---

(١) انظر : الوجيز ١٢٢/١ ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٦/٣ – ١٧ ، مغني المحتاج ٢٦٢/٢ ، نهاية المحتاج ١١٤/٥ وقد ذكروا أن هذا الوجه هو الأصح ، وانظر : أسنى المطالب ٣٢٣/٢ .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٣) المصادر السابقة في هامش (١) .

(٤) انظر : أسنى المطالب ٣٢٣/٢ – ٣٢٤ .

(٥) انظر : حلية العلماء ٣٦٩/٨ ، وحكاه القفال وجهاً لأبي حامد الغزالي ، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٧/٣ ، مغني المحتاج ٢٦٢/٢ .

(٦) في (ك) زيادة كلمة : " بقي " بعد " ما " ، ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٧) انظر : حلية العلماء ٣٦٩/٨ وحكاه القفال عن القاضي أبي الطيب الطبري وجهاً عن أبي حامد الغزالي، شرح المحلي على منهاج الطالبين ١٧/٣ ، مغني المحتاج ٢٦٢/٢ ، نهاية المحتاج ١١٤/٥ ، أسنى المطالب ٣٢٣/٢ ، وصححوا هذا الوجه .

قال الشربيني رحمه الله تعالى : " وهل يشارك بنصف ما في يده أو مثله ؟ وجهان : أصحهما الثاني" مغني المحتاج ٢٦٢/٢ .

٥٣ / ٢ / مسألة : [في حكم ثبوت النسب بإقرار جميع الورثة]

قال الشافعي رحمه الله : (فإن أقر جميع الورثة ثبت[(١)] نسبه[(٢)] / وَرِثَ[(٣)] وَوُرِث واحتج بحديث النبي ﷺ في ابن وليدة زمعة وقوله : " هو لك يا عبد بن زمعة ، الولد للفراش وللعاهر الحجر[(٤)] ") .[(٥)] [م/٤٣/أ]

قد ذكرنا أن إقرار الوارثين بمدعي البنوة يوجب ثبوت نسبه[(٦)] ، وهكذا لو[(٧)] كانوا جماعة فأقروا ، أو كان واحدا فأقر[(٨)] ؛ لأن المراعى إقرار من يحوز الميراث .[(٩)]

وقال مالك : لايثبت النسب بإقرار الورثة ، وإنما يستحق به الميراث .[(١٠)]

وقال أبو حنيفة : إن كان الوارث واحداً لم يثبت بإقراره النسب ، وإن كانوا عدداً أقلهم اثنان ثبت النسب بإقرارهم ، لامن طريق الشهادة ؛ لأنه لاتعتبر[(١١)] فيهم[(١٢)]

---

(١) هكذا في مختصر المزني ص ١١٤ ، وساقطة من باقي النسخ .

(٢) هكذا في مختصر المزني ص ١١٤ ، وفي بقية النسخ : " بنسبه " بزيادة الباء في أولها .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " وورث " .

(٤) الحديث سيأتي تخريجه بمشيئة الله تعالى عند إيراد أدلة الشافعية في ص٣٤٣-٣٤٤ من هذا البحث .

(٥) مختصر المزني ص ١١٤ .

(٦) انظر : ما تقدم في ص (٣٢٧) من هذا البحث .

(٧) في (س) زيادة " قالوا " قبل كانوا وعليها شطب .

(٨) في (م) : " وأقر " .

(٩) انظر : الوسيط ٣٦٠/٣ ، حلية العلماء ٣٧٢/٨ ، التهذيب ٢٦٨/٤ ، فتح العزيز ٣٦١/٥ ، روضة الطالبين ٤٢١/٤ ، مغني المحتاج ٢٦١/٢ ، ٢٦٢ ، نهاية المحتاج ١١٥/٥ ، أسنى المطالب ٣٢٣/٢ .

(١٠) انظر : بداية المجتهد ٢٦٧/٢ ، القوانين الفقهية ٣٤٥ - ٣٤٦ ، حاشية الدسوقي ٤١٦/٣ .

(١١) في (س) : " لايعتبر " .

(١٢) في (م) : " فيهما " وفي (ط١) (ط٢) : " فيها " والصواب ما أثبته ؛ لأنه قال : عدداً .

العـــدالـــــــة[١] [٢]

● واستدل من منع لحوق النسب بإقرار الورثـة بمـا روى سعيد بـن جبـير[٣] عـن ابـن – عباس – رضى الله عنهما – أن النبي / ﷺ قال : " **لا مساعاة[٤] في الإسلام** " [٥] يعنى السعي إلى ادعاء الأنساب . [ك/٩٤/ب]

---

(١) العدالة في اللغة: الاستقامة .
وفي الاصطلاح : صفة في الإنسان تحمله على اجتناب الكبائر وعدم الإصرار على الصغائر وتجنب ما فيه خسة ودناءة من التصرفات . انظر : المصباح المنير ٣٩٦/٢ ، التعريفات ص ١٤٧ ، معجم لغة الفقهـاء ص ٣٠٦ ، القاموس الفقهي ص ٢٤٤ .

(٢) انظر : الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتـح القدير ٤٠٠/٨ ، بدائع الصنـائع ٢٢٩/٧ – ٢٣٠ ، وقال الكاساني رحمه الله بأن هذا القول لأبي حنيفة ومحمد ، وقال أبو يوسف بثبوت النسـب بـالواحد وبه أخذ الكرخي رحمهمـا الله تعـالى ، وانظر كذلـك : مجمـع الأنهـر ٣٠٦/٢ ، الاختيـار ١٣٨/٢ ، اللباب ٢٤٦/١ .
قال المحقق : وذهب الحنابلة إلى ثبوت النسب بإقرار الورثة سـواء كـانوا واحـداً أو جماعـة ، ذكـوراً أو إناثاً فوافقوا الشافعية في هذا . انظر : المغني ٣٢٦/٥ ، شرح منتهى الإرادات ٥٧٦/٣ ، كشاف القناع ٤٦١/٦ .

(٣) أبو عبد الله سعيد بن جبير بن هشام الوالبي الكوفي الأسدي ، من كبار التـابعين وفقهـائهم ، إمـام مـن الأئمة الثقات ، سمع من ابن عمر ، وابن عباس ، وأنس من الصحابة ، قتله الحجاج ، قال ابن مهران في حقه : مات سعيد وما على ظهـر الأرض أحـد إلا وهـو محتـاج إلى علمـه ، قُتـل رحمـه الله تعـالى سنة (٩٥هـ) . انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٢٥٦/٦ ، العبر ٨٤/١ ، حلية الأولياء ٢٧٢/٤ ، طبقات الداودي ١٨١/١ ، طبقات المفسرين ص ١٠ ، وفيات الأعيان ٣٧١/٢ .

(٤) المساعاة : فسرها الماوردي أعلاه بأنها السعي إلى ادعاء الأنسـاب ،وقـال الخطـابي : بأنهـا الزنـا ، ثـم قال: وكان الأصمعي يجعل المساعاة في الإماء دون الحرائر ؛ وذلك لأنهن يسـعين لمواليهـن ، فيكتسـبن لهم بضرائب كانت عليهن ، فأبطل ﷺ المساعاة في الإسلام ، ولم يلحق النسب بها ، وعفا عما كان في الجاهلية وألحق النسب به . انظر : معالم السنن ١٧٢/٣ .

(٥) سنن أبي داود ، كتاب :الطلاق ، باب :في إدعاء ولد زنا حديث رقم (٢٢٦٤) ص ٣٤٨ . ط: دار ابن حزم ،وتتمة الحديث : " .... ومن ساعى في الجاهلية فقد لحق بعصبته ، ومن ادعى ولـدا مـن غـير رشده فلا يرث ولا يُورث " . (والرِّشْدَة : أي صحيح النسب . انظر : المصباح المنير ٢٢٧/١)
وانظر هذا الحديث كذلك في : المسـتدرك على الصحيحين ٢٤٢/٤ ، وقـال الحـاكم : صحيـح على شرط الشيخين وتعقبه الذهبي فقال : لعله موضوع ، فإن ابن الحصين تركوه ، انظر : تلخيـــص =

● وعن عمر رضى الله عنه : (**أنه كان لايورث الحميل**[1]) ، وهو الذي يُحمل نسبه على غير مقر به ، والميت غير مقر **وإن أقرَّ** وارثه .

● قالوا : ولأن ثبوت النسب في مقابلة نفيه ، فلما لم ينتف النسب بنفي الوارث ولعانه ، لم ينتف بتصديقه وإقراره .[2]

●ويتحرر منه **قياسان** :

أحدهما : أنه أحد حالي النسب فلم يملكه الوارث كالنفي .

والثاني : أن من لم يملك نفي النسب لم يملك إثباته / كالأجانب .　[س/٢٣٢/أ]

قالوا : ولأن " **الولاء لحمة كلحمة النسب** "[3] ، فلما لم يكن للورثة إلحاق ولاء بالميت بعتقهم ، لم يكن لهم أن يلحقوا به نسباً بإقرارهم .[4]

ويتحرر منه **قياسان** :

= المستدرك ٣٤٢/٤ ، وانظره في مسند الإمام أحمد ٣٦٢/١ ، معالم السنن للخطابي ١٧٣/٣ .
وقال الخطابي : الحديث ضعيف ، لايصح الاستدلال به ؛ لأن في سنده رجلاً لم يسم . انظر : تكملة المنهل العذب المورود شرح سنن أبي داود ٣٦١/٤ . لكن له شواهد في سنن الترمذي وابن ماجه أن النبي ﷺ قال : " أيما رجل عاهر بحرة أو أمة فالولد ولد زنا لايرث ولا يورث " انظر : سنن ابن ماجه كتاب : الفرائض ، باب : في ادعاء الولد ٩١٧/٢ - ٩١٨ حديث رقم (٢٧٤٦) ، سنن الترمذي ، كتاب : الفرائض ، باب : ماجاء في إبطال ميراث ولد زنا ٣٧٢/٤ حديث رقم (٢١١٣) .

(١) انظر : سنن سعيد بن منصور برقم (٢٥٢) ولفظه : " أن عمر بن الخطاب كتب إلى شريح : "لاتورث حميلاً إلا ببينة" ، وسنن الدارمي ٣٨٧/٢ .

(٢) انظر : بداية المجتهد ٢٦٧/٢ ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ص ٢٨٣ .

(٣) أصل هذه العبارة ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : " الولاء لحمة كلحمة النسب ، لايُباع ولا يوهب " هذا الحديث رواه الشافعي ،وابن حبان ،والحاكم ،والبيهقي وغيرهم . انظر: مصنف عبد الرزاق ٤/٩ - ٥ حديث رقم (١٦١٤٦) ، مسند الشافعي ٧٢/٢ - ٧٣ ، حديث رقم (٢٣٧) ، سنن سعيد بن منصور ٩٦/١ حديث رقم (٢٨٤) ، الاحسان بترتيب صحيح ابن حبان ٩١/٧ ، المستدرك على الصحيحين ٣٤١/٤ ، السنن الكبرى ٢٩٢/١٠ .
قال ابن الملقن : رواه ابن حبان وابن حزيمة والحاكم والبيهقي من رواية ابن عمر ، قال الحاكم : صحيح الإسناد وخالفه البيهقي وقال : أوجهه كلها ضعيفة . انظر : خلاصة البدر المنير ٤٥٦/٢ ، فتح الباري ٤٤/١٢٠ . وقال الألباني : (صحيح) انظر : إرواء الغليل ١٠٩/٦ - ١١٤ .

(٤) انظر : بدائع الصنائع ٢٣٠/٧ ، مجمع الأنهر ٣٠٦/٢ ، وسائل الإثبات ص ٢٨٣ - ٢٨٤ .

– **أحدهما** : أنه أحد اللحمتين ، فلم يكن للورثة اثباته[1] كالولاء[2] .

– **والثاني** : أن من لم يكن له إثبات الولاء ، لم يكن له اثبات النسب كالأوصياء .

● **والدليل على ماقلنا [من ثبوت النسب بإقرارهم]**[3] من خمسة أوجه :

أحدها : مارواه سفيان[4] ، عن الزهري[5] ، عن عروة[6] ، عن عائشة رضى ا لله عنها

---

(١) في متن (م) " إلحاقه " مصوبة في هامشها كما هي أعلاه .

(٢) الولاء لغة : بفتح الواو من الولاية بالفتح بمعنى القرب والدنو ،وهو مشتق من الولي .
واصطلاحاً : عصوبة سببها زوال الملك عن الرقيق بالحرية .
انظر : المصباح المنير ٦٧٢/٢ ، مختار الصحاح ص ٣٥٨ ، التعريفات ص ٢٥٥ ، معجم لغة الفقهاء ص ٥٠٩ ، القاموس الفقهي ص ٣٨٩ .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٤) أبو محمد سفيان بن عيينه بن أبي عمران ميمون الكوفي ثم المكي الهلالي ، ولد سنة (١٠٧هـ) ، من تابعي التابعين ، إمام من أئمة التفسير والحديث ، كان حافظاً ثقة ، سمع من الزهري ، وعمرو بن دينار والشعبي ومحمد بن المنكدر وغيرهم ، وروى عنه الأعمش ، والثورى ، وابن جريج ، وشعبة ، ووكيع وابن المبارك وغيرهم ، قيل : إنه : حج سبعين سنة ، سكن مكة وتوفي بها رحمه ا لله تعالى سنة (١٩٨هـ) . جمع تفسيره أحمد صالح محايري ونشره عام ١٤٠٣هـ . انظر ترجمته في : طبقات ابن سعد ٤٩٧/٥ ، حلية الأولياء ٢٠٧/٧ ، تذكرة الحفاظ ٢٦٢/١ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢٢٤/١ ، طبقات المفسرين للداودي ص ٢٣ .

(٥) أبو بكر محمد بن مسلم بن عبيد ا لله بن عبد ا لله بن شهاب الزهري ، ولد سنة (٥٨هـ) ، تابعي جليل ، من كبار الفقهاء والحفاظ ، صاحب علم وفضل ، وتقوى وصلاح ، اشتهر بأنه أول من دون علم الحديث روى عن جماعة من الصحابة ، قيل عنه : أنه صار أعلم الناس في زمانه ، روى عنه جمع كبير من التابعين ، توفي رحمه ا لله تعالى سنة (١٢٤هـ) . انظر ترجمته في طبقات الفقهاء للشيرازي ص ٣٥ ، تذكرة الحفاظ ١٠٨/١ ، النجوم الزاهرة ٢٩٤/١ ، البداية والنهاية ٣٥٣/٩ – ٣٦٢ .

(٦) " عروة " ساقطة من (س) . وهو أبو عبد ا لله عروة بن الزبير بن العوام ، ولد سنة (٢٣هـ) ، تابعي جليل ، أحد فقهاء المدينة السبعة نزل البصرة ومكث بها زمناً ، ثم ارتحل إلى مصر فأقام بها سبع سنين روى عن أبيه ، وأخيه عبد ا لله ، وآخرين من الصحابة ، وروى عنه جمع من التابعين منهم الزهري ، وسليمان بن يسار وغيرهما توفي رحمه ا لله سنة (٩٤هـ) وقيل سنة (٩١هـ) . انظر ترجمته في : حلية الأولياء ١٧٦/٢ ، البداية والنهاية ١٠١/٩ ، تهذيب التهذيب ١٠٨/٧ .

قالت : (اختصم سعد بن أبي وقاص[١] وعبد بن أبي زمعة[٢] إلى رسول الله ﷺ في ابن أمة زمعة ، فقال سعد : [أوصاني أخي عتبة[٣] إذا قدمت مكة أن أنظر إلى ابن أمة زمعة واقبضه][٤] فإنه ابنه[٥] .

وقال عبد بن زمعة : أخي وابن وليدة أبي ، ولد على فراشه ، فقال النبي ﷺ : " هو لك يا عبد بن زمعة ، الولد للفراش وللعاهر الحجر " [٦] ./ [ك/٢٩٥/أ]

---

(١) أبو إسحاق سعد بن أبي وقاص بن مالك بن أهيب ، أحد العشرة المبشرين بالجنة ، وأول من رمى بسهم في سبيل الله ، شهد بدراً ، وفتح العراق ومدائن كسرى ، له مايزيد على ٢٧٠ حديثاً ، مات رضي الله عنه في المدينة سنة (٥٥هـ) . انظر ترجمته في : الرياض النضرة ٩٥/٤ ، الطبقات الكبرى ١٣٧/٣ ، حلية الأولياء ٩٢/١ .

(٢) عبد بن زمعة الأسودي العامري ، أخو سودة بنت زمعة لأبيها ، وأخو عبد الرحمن بن زمعه بن وليدة زمعة الذي تخاصم فيه مع سعد بن أبي وقاص ، كان ﷺ شريفاً سيداً من سادات الصحابة . انظر ترجمته في : أسد الغابة ٤١١/٣ - ٤١٢ .

(٣) عتبة بن أبي وقاص بن مالك بن أهيب ، ذكر في الصحابة واختلف في أمره حيث لم يعده ابن منده ممن أسلم ، قيل : إنه هو الذي شج وجه رسول الله ﷺ وكسر رباعيته يوم أحد ، وعده الزبير بن بكار ممن أسلم ولعله الأصوب إن شاء الله ، وهو الذي عهد إلى سعد بن أبي وقاص أن يأخذ ابن وليده زمعه ؛ لأنه ابنه . انظر ترجمته في : أسد الغابة ٤٦٧/٣ - ٤٦٨ ترجمة رقم (٣٥٥٦) .

(٤) ما بين المعقوفتين مختلف في (م) (ط١) (ط٢) : " عهد إليَّ أخي في وليد زمعه أن أقبضه .... " وما أثبته من (ك) (س) .

(٥) في صحيح البخاري " ابني " حديث رقم (١٤٢١) ص ٤٥٤ .

(٦) هذا الحديث رواه جماعة من الصحابة منهم عائشة ، وأبو هريرة ، وعثمان ، وعلى بن أبي طالب وابن عباس ، وابن عمر ، وابن مسعود ، وابن الزبير ، وسعد بن أبي وقاص ، ومعاوية ، وعبادة ابن الصامت، ووائلة الأصقع ، وأبو وائل ، والبراء بن عازب ، وزيد بن أرقم ﷺ جميعاً ، وسأكتفي بتخريج رواية عائشة وأبي هريرة رضي الله عنهما لورودهما في الصحيحين .

- **فأما رواية عائشة رضي الله عنها :**

فقد أخرجها البخاري في صحيحه في مواضع عديدة هي : كتاب : البيوع ، باب : تفسير المشبهات حديث رقم (٢٠٥٣) ص ٣٨٨ ط: بيت الأفكار الدولية ، وكذلك في البيوع ، باب : شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه حديث رقم (٢٢١٨) ص ٤١٣ - ٤١٤ ، وفي كتاب: الخصومات باب : دعوى الوصي للميت ؛ حديث رقم (٢٤٢١) ص ٤٥٤ ، وفي كتاب: =

فألحق النبي ﷺ الولد بزمعة[1] باعتراف أبيه وجعله أخاه .

= العتق، باب: أم الولد حديث رقم (٢٥٣٣) ص٤٧٩، وفي كتاب الوصايا، باب : قول الموصي لوصيه : تعاهد ولدي ، وما يجوز للوصي من الدعوى حديث رقم (٢٧٤٥) ص ٥٢٨ ، وفي كتاب: المغازي . باب: من شهد الفتح حديث رقم (٤٣٠٣) ص ٨١٢ - ٨١٣ ، وفي كتاب : الفرائض ، باب :من ادعى أخاً أو ابن أخٍ ، حديث رقم (٦٧٦٥) ص ١٢٩١، وفي كتاب: الحدود ، باب : للعاهر الحجر ، حديث رقم (٦٨١٧) ورقم (٦٨١٨) ص ١٢٩٩ ،وفي كتاب: الأحكام ، باب : (من قُضي له بحق أخيه فلا يأخذه ...) حديث رقم (٧١٨٢) ص ١٣٧٠ - ١٣٧١ .

كما أخرجها مسلم في صحيحه في مواضع عدة سأكتفي بموضع واحد منها : في كتاب : الرضاع ، باب: الولد للفراش وتوقي الشبهات حديث رقم (١٤٥٧/٣٦) ص ٥٨٠ - ٥٨١ ، ط: بيت الأفكار.

- **وأما رواية أبي هريرة ﷺ :**

فقد أخرجها البخاري في كتاب: الفرائض، باب: الولد للفراش وللعاهر الحجر، حديث رقم (٦٧٥٠) ص ١٢٨٨ -١٢٨٩، وفي كتاب : الحدود، باب: للعاهر الحجر، حديث رقم (٦٨١٨) ص ١٢٩٩؛ وأخرجها مسلم في كتاب: الرضاع، باب: الولد للفراش وتوقى الشبهات، حديث رقم٣٧ .

قال المحقق : ونص رواية البخاري بالسند الذي رواه الماوردي : " عن عائشة رضي الله عنها : أن عبد بن زمعة وسعد بن أبي وقاص ، اختصما إلى النبي ﷺ في ابن أمة زمعة ، فقال سعد : يارسول الله ، أوصاني أخي إذا قدمت أن أنظر ابن أمة زمعة فأقبضه ، فإنه ابني . وقال عبد بن زمعة : أخي وابن أمة أبي ، ولد على فراش أبي . فرأى النبي ﷺ شبهاً بيناً بعتبة ، فقال : " هو لك ياعبد بن زمعة الولد للفراش ، واحتجبي منه ياسودة " صحيح البخاري ، كتاب : الخصومات ، باب : دعوى الوصي للميت ، حديث رقم (٢٤٢١) ص ٤٥٤ ، وانظر : صحيح مسلم ، كتاب الرضاع - باب: الولد للفراش وتوقي الشبهات حديث رقم ١٤٥٧/٣٦ ص ٥٨٠ وفيه زيادة : " وللعاهر الحجر " وقالت عائشة : "فلم ير سودة قط" . ط: بيت الأفكار الدولية . ويظهر أن هذه الرواية التي أوردها أخذ بعضها من صحيح البخاري وبعضها من مسلم ، فأولها إلى قوله " فإنه ابني " من صحيح البخاري ثم بقيت الرواية من صحيح مسلم .

ومعنى قوله : " الولد للفراش وللعاهر الحجر " : معنى الولد للفراش : أي تابع للفراش أو محكوم به للفراش ذكر ذلك ابن دقيق العيد ونقله عنه الحافظ ابن حجر في فتح الباري ٣٥/١٢ .

ومعنى للعاهر الحجر : أي للزاني الخيبة والحرمان . والمراد : أن الزاني يحرم من الولد الذي يدعيه ، حيث قد جرت عادة العرب أن تقول لمن خاب : له الحجر ، وبفيه الحجر والتراب ونحو ذلك " . انظر: فتح الباري ٣٦/١٢ .

(١) " زمعة " ساقطة في (س) ، وفي (م) (ظ١) (ظ٢) : " بعبد بن زمعة " .

[1]واعترضوا على هذا / الحديث من أربعة أوجه : [م/٤٣/ب]

أحدها : أن قالوا [إنما جعله النبي صلى الله عليه وسلم لعبد عبداً][2] ، و لم يجعله له أخا ورووا [3] أنه قال : " **هو لك عبد** " [4] . [5]

فعن هذا جوابان :

أحدهما : أن مسددا[6] روى عن سفيان أن النبي ﷺ قال : " **هو أخوك يا عبد** " [7] .

والثاني : أن عبد بن زمعة قد أقر بحريته وولادته حُراً على فراش أبيه ، فلم يجز بعد اعترافه بحريته أن يُحكم له برقه .[8]

وما رواه من قوله : " هو لك عبد " فإنما أشار إليه

---

(١) هكذا في (س) ، وفي باقية النسخ " فاعترضوا " .

(٢) في (م) تقديم وتأخير حيث وردت العبارة فيها " أن النبي صلى الله عليه وسلم إنما جعله عبداً لعبدٍ".

(٣) هكذا في (ك) ، وفي بقية النسخ " وروى " .

(٤) لم أقف على رواية بهذا اللفظ، حيث تتبعت روايات حديث عبد بن زمعة في مدونات السنة فلم أجده باللفظ أعلاه .انظر: موطأ مالك، كتاب : الأقضية، باب: القضاء بالحاق الولد بأبيه ٧٣٩/٢، مسند الشافعي ٣٠/٢، سنن أبي داود ، كتاب : الطلاق، باب : الولد للفراش ٨٢/٢ حديث رقم (٢٢٧٣)، سنن النسائي ١٨٠/٦، مسند الإمام أحمد ٢٣٧/٦، السنن الكبرى ٤١٢/٧، شرح السنة للبغوي ٢٧٥/٩-٢٧٦ حديث رقم (٢٣٧٨) . قال الحافظ ابن حجر : وهذه الرواية التي ذكروها غير صحيحة ولو وردت لرددناها إلى الرواية المشهورة .....) فتح الباري ٣٦/١٢ .

(٥) انظر : فتح الباري ٣٦/١٢ ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ص ٢٨٥ .

(٦) أبو الحسن مسدَّد بن مسرهد بن مسربل الأسدى البصري ، حافظ من حفاظ الحديث ، وثقه ابن معين وقال : ثقة ثقة ، وقال عنه مرة أخرى : إنه صدوق ، ووثقه أبو حاتم والنسائي توفي رحمه الله تعالى سنة (٢٢٨هـ) . انظر ترجمته في : الجرح والتعديل ٤٣٨/٨ ، تهذيب التهذيب ١٠٧/١٠ - ١٠٩ ، سير أعلام النبلاء ٥٩١/١٠ - ٥٩٥ .

(٧) انظر: هذه الرواية في سنن أبي داود، كتاب : الطلاق، باب: الولد للفراش، حديث رقم (٢٢٧٣) ص ٣٥٠ ط: دار ابن حزم ، وكذا في السنن الكبرى ٨٦/٦ .

(٨) انظر : وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ص ٢٨٥ .

بالقول اختصاراً بحذف النداء[١] كقوله تعالى : ﴿ يُوسُفُ أَعْرِضْ عَنْ هَٰذَا ﴾[٢] .

● **والاعتراض الثاني عليه** : أن قالوا: إنما ألحقه بالفراش، لا بالإقرار، وبين ذلك بقوله : " الولد للفراش ".[٣]

والجواب عنه : أنه قد[٤] أثبت الفراش بإقراره[٥] ، وإقراره بالفراش إقرار[٦] بالنسب ؛ لثبوت النسب بثبوت الفراش ، فلم يكن فرق بين الإقرار بالفراش الموجب لثبوت النسب وبين الإقرار بالنسب الدال على ثبوت الفراش .[٧]

● **والاعتراض الثالث عليه**[٨] : أن قالوا : لادليل لكم فيه ؛ لأن عبدا هو أحد الوارثين وسودة[٩] زوجة [رسول الله][١٠] ﷺ أخته ، ولم يكن[١١] منها [دعوى له ، ولا][١٢] إقرار به ، وإقرار أحد الورثة لا يوجب بالإجماع ثبوت النسب .

---

(١) في (ك) (س) : " بحرف الراء " وفي (م) : " لحرف النداء " وما أثبته من (ط١) (ط٢) ولعله الصواب.

(٢) سورة يوسف ، الآية : ٢٩ ، وتتمة الآية ﴿ وَٱسْتَغْفِرِي لِذَنۢبِكِ إِنَّكِ كُنتِ مِنَ ٱلْخَاطِـِٔينَ ﴾ .

(٣) قال ابن رشد : " لأنه يمكن أن يكون قد علم أن تلك الأمة يطؤها زمعة بن قيس ، وأنها كانت فراشاً له ..... ومما يؤكد ذلك أنه كان صهره ، وسودة بنت زمعة كانت زوجته عليه الصلاة والسلام ، فيمكن أن لايخفى عليه أمرها " بداية المجتهد ٢٦٨/٢ ، وانظر : فتح الباري ٣٥/١٢ ، حاشية عميرة ١٦/٣ ،وسائل الإثبات ص ٢٨٥ .

(٤) " قد " ساقطة من (ك) .

(٥) " بإقراره " ساقطة من (ك) .

(٦) في (ك) : " اقراراً " .

(٧) انظر : وسائل الإثبات في الشريعة الاسلامية ص ٢٨٥ .

(٨) ساقطة من متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٩) سودة بنت زمعة بن قيس بن عبد شمس بن لؤي القرشية ، أم المؤمنين ، زوجة النبي ﷺ ، تزوجها بعد وفاة خديجة رضي الله عنها سنة عشر من البعثة ،روي عنها خمسة أحاديث توفيت رضي الله عنها بالمدينة سنة (٥٥هـ) وقيل : سنة (٤٠هـ) انظر ترجمتها في : الإصابة ٣٣٠/٤ ، أسد الغابة ١٥٧/٦ ، الاستيعاب ٣١٧/٤ ، تهذيب الأسماء ٣٤٨/٢ .

(١٠) في (م) (ط١) (ط٢) : مكان ما بين المعقوفتين " النبي " .

(١١) في (ك) : " يك " .

(١٢) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

وعنه جوابان:

أحدهما[١] : أن عبداً هو وارث أبيه وحده لأن سودة [رضي الله عنها][٢] قد أسلمت[٣] قبل موت أبيها ، وكان عبداً على كُفره ، فكان / هو الوارث لأبيه الكافر دون أخته المسلمة[٤] / ألا ترى إلى ماروي عنه أنه قال : (أسلمت أختي سودة فحملتها ، وليتني أسلمت يوم أسلَمت) [٥].

[ك/٢٩٥/ب]
[س/٢٣٢/ب]

والثاني : أن سودة [رضي الله عنها] [٦] كانت معترفة به[٧] ، واستنابت أخاها في الدعوى ؛ لأن النساء من عادتهن الاستنابة ، ألا ترى أن النبي ﷺ أمرها بالاحتجاب منه[٨][٩] فلولا أنها كانت معترفة به لكانت مقيمة على الاحتجاب الأول .

● **والاعتراض الرابع عليه** : أن قالوا : أمره ﷺ لسودة بالاحتجاب منه دليل على أنها ليست أختاً له ، [١٠]**فعنه جوابان** :

---

(١) في (س) : زيادة : " ثبوت النسب " وعليها شطب .

(٢) ة من المحقق .

(٣) أسلمت سودة رضي الله عنها بمكة مع زوجها الأول السكران بن عمرو ، وخرجا جميعاً مهاجرين إلى الحبشة في الهجرة الثانية : انظر : تهذيب الأسماء واللغات ٣٤٨/٢ .

(٤) انظر : شرح النووي على صحيح مسلم ٣٩/١٠ ، فتح الباري ٣٧/١٢ .

(٥) لم أجد هذه المقولة عند أحد .

(٦) في هامش (م) زيادة " قد " لذا لم أثبتها .

(٧) " به " ساقطة من (س) .

(٨) في (س) : " عنه " .

(٩) ولفظ أمر النبي ﷺ لسودة بالاحتجاب منه ، هو قوله ﷺ لسودة : " واحتجبي منه " لما رأى من شبهه بعتبة ، قالت عائشة رضي الله عنها : (فما رآها حتى لقي الله) .
انظر : صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب : تفسير المشبهات ، حديث رقم (٢٠٥٣) ص ٣٨٨ وفي باب : شراء المملوك من الحربي وهبته وعتقه ، حديث رقم (٢٢١٨) ص ٤١٣ - ٤١٤ وفي كتاب العتق ، باب : أم الولد ، حديث رقم (٢٥٣٣) ص ٤٧٩ ؛ صحيح مسلم ، كتاب الرضاع ، باب : الولد للفراش وتوقي الشبهات حديث رقم (١٤٥٧) ص ٥٨٠ - ٥٨١ .

(١٠) " الفاء " زيادة من المحقق ليست بجميع النسخ .

أحدهما : أنه لقوة الشبه الذي رأى فيه من عتبة[١] أمرها بالاحتجاب[٢] ، إما كراهة أن يكون في نفسها نزاع [٣] من[٤] قضائه ، [وإما استظهاراً [٥] لما تخوفه[٦] باطناً من فساد أصابه[٧]][٨] .[٩]

والثاني : أن للزوج منع زوجته من الظهور لأخيها[١٠] وأهلها ، فلم يكن في المنع دليل على اختلاف / النسب .[١١] [م/٤٤/أ]

والدليل الثاني في المسألة : ما روى سليمان بن موسى[١٢]

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " عقبه " وهو خطأ .

(٢) جاء ذلك صريحاً في رواية البخاري حيث ورد فيها (ثم قال لسودة بنت زمعة ، زوج النبي ﷺ "احتجبي منه " . لما رأى من شبهه بعتبة) .
انظر : صحيح البخاري ، كتاب البيوع ، باب : تفسير المشبهات ، حديث رقم (٢٠٥٣) ص ٣٨٨. ط: بيت الأفكار .

(٣) في (س) : " نزاعاً " .

(٤) في (س) : " في " قبل " من " وعليها شطب .

(٥) هكذا في (س) وفي بقية النسخ " استظهار " .

(٦) في (س) : " تحويه " ، وفي هامش (م) (ط١) (ط٢) : " تتخوفه " .

(٧) في (س) : " اخايه " وفي (ك) : غير واضحة .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٩) انظر : حاشية عميرة على شرح المحلي ١٦/٣ ، فتح الباري ٣٧/١٢ - ٣٨ .

(١٠) في (م) : " لأختها " وهو تصحيف .

(١١) انظر : فتح الباري ٣٨/١٢ ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ص ٢٨٥ .

(١٢) أبو أيوب وقيل : أبو الربيع وقيل أبو هشام سليمان بن موسى الأموي الدمشقي الأشدق ، فقيه أهل الشام في زمانه ، روى عن الزهري وطاووس ونافع وغيرهم ، وروى عنه ابن جريج والأوزاعي ومحمد بن راشد وجماعة أثنى عليه النسائي والدراقطني وابن جريج ، له حكم وأقوال مأثورة ، توفي رحمه الله تعالى سنة (١٥٠هـ) انظر ترجمته في : حلية الأولياء ٨٧/٦ - ٨٨، تهذيب التهذيب ١٩٧/٤-١٩٨ .

عن عمرو بن شعيب[١] ،عن أبيه[٢] ،عن جده[٣] : " **أن النبي ﷺ قضى أن كل مستلحق استُلحق بعد أبيه فقد لحق بمن استلحقه** ".[٤] وهذا نص عام[٥] في موضع الخلاف .

● **والدليل الثالث** : أن الورثة يخلفون[٦] مورثهم[٧] في حقوقه إثباتاً كالحجج والبيانات وقبضاً كالدين[٨] والقصاص ، والنسب حق له إثباته حياً ، فكان للورثة إثباته ميتاً[٩] .

---

(١) أبو إبراهيم عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص القرشي السهمي ، من علماء الحديث ونقلته ، روى عن أبيه ، ومعظم رواياته عنه ، وعن سعيد بن المسيب ، وطاووس ، وعروة ، ومجاهد ، وغيرهم ، وروى عنه عطاء بن أبي رباح ، وعمرو بن دينار ، والزهرى ، وقتادة ، والأوزاعي وغيرهم ، سكن مكة ، وثقه بعضهم في نفسه ، وضعفه البعض بسبب كثرة تحديثه عن أبيه عن جده ، توفي رحمه الله بالطائف سنة (١١٨هـ) انظر ترجمته في : شذرات الذهب ١٥٥/١ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢٨/٢ - ٣٠ ، الجرح والتعديل ٢٣٨/٦ ، ميزان الاعتدال ٢٦٣/٣ .

(٢) أبو عمر شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص القرشي السهمي ، تابعي جليل ، سمع جده عبد الله بن عمرو البناني وعطاء الخرساني وغيرهم ، وثقه ابن حبان . انكر بعضهم سماعه من جده ورده آخرون وغلطوا منكره ، ولم أظفر بتاريخ لوفاته ولامكانها لقلة ترجمته عند من ترجم له . انظر ترجمته في : الطبقات الكبرى ٢٤٣/٥ ، تهذيب الأسماء واللغات ٢٤٦/١ - ٢٤٧ ، تهذيب التهذيب ٣٥٦/٤ ، الجرح والتعديل ٣٥١/٤ .

(٣) أبو شعيب محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص القرشي السهمي ، روى عن أبيه ، وروى عنه ابنه شعيب ، ذكره ابن حبان في الثقات ، ووصفه الذهبي بأنه غير معروف الحال .

انظر ترجمته في : تهذيب التهذيب ٥١/٨ ، الكاشف ٦٢/٣ ، ميزان الاعتدال ٥٩٣/٣ .

(٤) إلى هنا ورد الحديث في سنن أبي دواد، ثم حُذف الباقي وهو "... الذي يدعى له ادعاه ورثته، فقضى أن كل من كان من أمة يملكها يوم أصابها فقد لحق بمن استلحقه ... " انظر: سنن أبي داود، كتاب : الطلاق، باب : في ادعاء ولد الزنا ، حديث رقم (٢٢٦٥) ص ٣٤٨ - ٣٤٩ ، ط: دار ابن حزم .

(٥) " عام " ساقطة من (ك) .

(٦) في (م) (ط١) (ط٢) : " يحلفون " الخاء غير منقوطة وهو تصحيف .

(٧) في (ك) : "موروثهم " الواو الثانية زائدة .

(٨) في (س) : " وقبض الديون " .

(٩) انظر : بداية المجتهد ٢٦٨/٢ ، الفروق للقرافي ٢٧٥/٣ ؛ الأشباه والنظائر للسبكي ل ٩٧/خ ؛ مغني المحتاج ٢٦١/٢ ، حاشية عميرة ١٦/٣ ، المغني ٣٢٦/٥ ، وسائل الإثبات ص ٢٨٦ .

ويتحرر منه **قياسان** :

أحدهما : أن ما ملك المورث إثباته من[1] حقوق ، ملك الورثة إثباته / بعد وفاته كالدين والقصاص . [ك/٢٩٦/أ]

والثاني : [أن من ملك إثبات الحقوق ، ملك إثبات[2] الأنساب كالموروث][3] .

● **والدليل الرابع** : أن الإقرار بالنسب يتعلق به حكمان : ثبوته[4] وإرثه[5] ، فلما أستحق الإرث بإقرارهم ثبت النسب بإقرارهم[6] ، ويتحرر منه قياسان :

أحدهما : أن من ثبت[7] الميراث بإقراره ، ثبت النسب بإقراره كالموروث .

والثاني:أن ما لزم من حقوق النسب بإقرار الموروث له[8] ،لزم بإقرار الوارث كالميراث .

● **والدليل الخامس** : إن إقرار الورثة بالحق أقوى ثبوتاً من الشهادة بالحق ، فلما ثبت النسب بالشهادة ، فأولى أن يثبت بإقرار[9] الورثة .[10]

●ويتحرر من اعتلاله **قياسان** :

أحدهما :أن ما صح ثبوته بالشهادة ، فأولى أن يصح ثبوته بإقرار الورثة كسائر الحقوق.

والثاني : أن ما صح أن تثبت به الحقوق ، صح أن تثبت به الأنساب كالشهادة ، وا لله أعلم . / [س/٢٣٣/أ]

---

(١) " من " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٢) " إثبات " ساقطة في (س) .

(٣) ما بين المعقوفتين مكرر في (س) .

(٤) ثبوته : أي ثبوت النسب .

(٥) إرثه : أي ثبوت إرثه .

(٦) انظر : بدائع الصنائع ٢٣٠/٧ ، وسائل الإثبات ص ٢٨٦ .

(٧) في (ك) : " يثبت " .

(٨) " له " زيادة من (م) ليست بباقي النسخ .

(٩) في (م) : " إقرار " الباء ساقطة من أول الكلمة .

(١٠) انظر : بداية المجتهد ٢٦٨/٢ ، وسائل الإثبات ص ٢٨٦ .

• **وأما الجواب عن قوله** ﷺ[١] : " **لا[٢] مساعاة في الإسلام** " فوارد في[٣] استلحاق الأنساب بالزنى ؛ لأن تمام الخبر دال عليه وهو قوله ﷺ[٤]: " **لامساعاة في الإسلام ، ومن ساعى[٥] في الجاهلية فقد لحق بعصبته ، ومن ادعى ولداً من غير رِشْدة[٦] فلا يرثْ ولا يُورث[٧]** " .

• وأما الجواب عما روي عن عمر رضي الله عنه أنه كان يورث الحميل[٨] فمن وجهين:

أحدهما : أنه وارد فيمن حمل نسبه على غيره مع إنكار ورثته .

والثاني : / أنه وارد في المسبي من دار الشرك إذا أقر بنسب ليرتفع إرث الولاء به. [ك/٢٩٦/ب]

• **وأما الجواب عن استدلالهم بنفي النسب** فهذا[٩] باطل بالابن ، لو أقر بأب[١٠] لحق ولو أراد نفي أَبٍ لم يُجز ؛ فكذا[١١] الأخ لو أقر بأخٍ جاز ، ولو نفاه لم يُجزْ .[١٢]

وأجاب **أبو علي الطبري** عن ذلك في إفصاحه : [١٣]بأن قال : هما سواء ؛ لأن النسب لا يثبت إلا باجتماعهم ، ودخول المقر به في جملتهم فكذلك لا ينفى إلا باجتماعهم ودخول

---

(١) ساقطة في (م) (ط١) (ط٢) وفي (س) : " عليه السلام " .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " ولا " .

(٣) " في " ساقطة من (م) .

(٤) ساقطة في (م) .

(٥) في (م) : " ساعاه " .

(٦) رِشْدةِ : أي صحيح النسب . انظر : المصباح المنير ٢٢٧/١ .

(٧) الحديث تقدم ذكره وتخريجه في ص (٣٥٠) من هذا البحث .

(٨) الوارد عن عمر ﷺ أنه كان لايورث الحميل إلا ببينة كما تقدم في تخريج هذا الآثر ص (٣٤٢) من هذا البحث .

(٩) في (ك) (س) : " فهو أنه " .

(١٠) " بأب " ساقطة من (ط١) (ط٢) .

(١١) في (س) : " وكذلك " .

(١٢) انظر : روضة الطالبين ٤٢٠/٤ .

(١٣) هكذا في (س) وفي بقية النسخ : " أن " .

المنفي في جملتهم . فيقول إذا نفوه عن أبيهم : لست بابن أبيكم ، تصديقاً لهم ، فينتفي .[١]

واختلف أصحابنا فيما أجاب به أبو علي : هل يصح في الحكم أم لا[٢]؟

● **فكان أبو حامد الإسفراييني** يمنع مِنْ صحته ، ويقول : إن من لحق بنسب لم ينتف عنه باجتماعه مع الورثة على نفيه .

● **وقال غيره** : بل هو في الحكم صحيح ؛ لأنه لما ثبت النسب بإتفاق الفريقين انتفى باتفاق الفريقين .

وأما الجواب عن استدلالهم بالولاء : فهو أنهما سواء ؛ لأنهم أقروا بنسب متقدم ، ولو استحدثوه[٣] لم يجز ، وبطل الحاقهم بولاء مستحدث ، ولو أقروا بولاء متقدم جاز ، وا لله أعلم[٤] .[٥]

---

(١) انظر : وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ص ٢٨٣ نقلاً عن الحاوي .

(٢) في (م) (ط١) (ط٢) : " أو " بدل " أم " .

(٣)في (س) : " احدثوه " .

(٤) ساقطة في (س) (م) (ط١) (ط٢) .

(٥) لم أقف على من نقل هذين الجوابين بعد البحث والتقصي في كتب المذهب ، ويظهر وا لله أعلم أنهما من اجتهادات الماوردي رحمه ا لله تعالى التي تدل على كثرة علمه ،وغزارة فقهه ،وسعة أفقه .

١/ **فصل : [في أضرب الأنساب ، وبيان القسم الأول من الضرب الأول من الأنساب التي يتخللها وسيط في لحوقها واتصالها]**

فإذا صح ما ذكرنا من ثبوت النسب بإقرار الورثة كما صح ثبوته بإقرار الموروث ، فالأنساب ضربان :

ضرب لايدخل بين المتداعين له وسيط[١] في لحوقه .

وضرب يدخل بين المتداعيين له وسيط[٢] في لحوقه .

● **فأما الضرب الأول** : وهو مالا / يدخل بين متداعييه[٣] وسيط في لحوقه فشيئان: [ك/٢٩٧/أ]

أحدهما : الابن في ادعاء البنوة .

[**والثاني** : الأب في إدعاء الأبوة][٤] .

لأن لحقوق أنسابهما مباشرة لايتفرع[٥] عن أصل يجمع بين النسبين ، ولا يدخل بينهما وسيط في لحوق المتداعيين .

والأولى في ادعاء مثل هذا النسب إن كان الابن هو المدعي أن يقول لمن ادعاه أباً[٦] : أنا أبنك ، ويقول الأب لمن ادعاه أبناً[٧] : أنت ابني ؛ لأن النسب يرجع إلى الأب ، فأضيفت الدعوى فيه إليه .

فلو قال الابن : أنت أبي [٨]أو قال الأب : أنا أبوك ، صحت الدعوى حُكماً وإن فسدت اختياراً ؛ لأن في كل واحد من الأبوة والبنوة دليل على الآخر .

---

(١) في (ك) : " ويسقط " وهو تصحيف .

(٢) في (ك) : " ويسقط " وهو تصحيف .

(٣) هكذا في (ك) ، وفي بقية النسخ " المتداعين " .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٥) هكذا في (م) (ط١) (ط٢) وفي (ك) (س) : " لاتتفرع " .

(٦) ساقطة في (ك) (س) .

(٧) في (س) " أباً " وهي خطأ .

(٨) في (م) : " وقال " .

وإذا كان كذلك ، فلا يخلو : أن يكون المدعي هو [الابن / أو الأب][1] . [س/٢٣٣/ب]

فإن كان المدعي هو الابن : فلا تسمع[2] دعواه بعد أن يكون من أهل الدعوى بالبلوغ والعقل إلا بشرطين مضيا[3] [4] .

أحدهما : جهالة نسبه .

والثاني : جواز أن يولد لمثله .

وبشرط آخر في الأب[5] المدعى : وهو العقل الذي يصح معه الإقرار ، إلا أن يكون للابن بينة فتسمع دعواه وإن كان الأب مجنوناً .

فإذا كملت هذه الشرائط الأربع ، ثلاثة[6] منها فيه :

- وهو أن يكون [من أهل الدعوى .
- وأن يكون][7] مجهول النسب .
- وأن تجوز ولادة مثله لمثله .
- ورابع في الأب:وهو أن يكون ممن تصح عليه الدعوى. سمعت حينئذ، وسئل الأب عنها.
- **فإن أنكره** ، فعليه /اليمين[8] /، فإن حلف الأب[9] على إنكاره ، انتفى عنه ، ولم يكن لأحد من عصبات الأب أن يُقر[10] بنسبه ، سواء كان الأب حياً أو ميتاً ؛ لبطلان النسب بيمين الأب . [م/٤٥/أ] [ك/٢٩٧/ب]

---

(١) هكذا في (ك) (س) ، وفي (م) (ط١) (ط٢) : " الأب أو الأبن " تقديم وتأخير .

(٢) في (ك) (س) : " لاتصح " .

(٣) ساقطة من متن (س) ، مثبتة في حاشيتها .

(٤) انظر ما ذكره الماوردي في ص (٣٢٥-٣٢٦) من هذا البحث .

(٥) " الأب " ساقطة في (س) .

(٦) في (س) (م) : " ثلثة " .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٨) انظر : الأم ٩٥/٧ ، الوجيز ٢٦٥/٢ ، المهذب ٣٠١/٢ ، ٣١٩ ، حاشية القليوبي وعميرة ٣٤١/٤ .

(٩) زيادة من (م) ليست بباقي النسخ .

(١٠) هكذا في (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ " يُقروا " ولعل ما أثبته هو الصواب إن شاء الله . لأنه قال قبلها : " ولم يكن لأحد .... " .

● **وإن اعترف الأب بدعواه ، وأقر بنوته** ، لحق به ، [1]وصار ولداً له ، صحيحاً كان عند الإقرار أو مريضاً ، صدقه العصبة والورثة عليه[2] أم لا ؛ سواء كان الابن ممن يرث لاجتماعهما[3] على الحرية والدين ، أو كان غير وارث لاختلافهما برق أو في دين ،حجب[4] الورثة أو لم يحجبهم .

● **فلو عاد الأب بعد إقراره فأنكره**[5] ، فإن لم يُتابعه الابن على الإنكار ونفي النسب وأقام على الدعوى ، فهو على نسبه في اللحوق به ، يرثه إن مات ويرث سائر العصبة .

وإن تابعه الابن على الإنكار ، وصدقه على نفي النسب ، [6]فإن كان الفراش[7] معروفاً لم يثبت[8] النسب باجتماعهما على نفيه .

●**وإن كان الفراش مجهولاً**[9] ، فالنسب[10] ملحق بالإقرار المتقدم ، [وفي] [11] رفعه باجتماعهما على نفيه وجهان حكيناهما :

أحدهما : وهو قول أبي على الطبري وطائفة : ينتفي النسب ، وترتفع الأبوة.

---

(١) في (س) : " مضار " .

(٢) ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٣) في (ط٢) : " باجتماعهما " .

(٤) الحجب في اللغة : المنع والحرمان .

وفي الاصطلاح : منع من قام به سبب الإرث من الإرث بالكلية أو من أوفر حظيه وهو قسمان : حجب حرمان وهو الأول في التعريف ، وحجب نقصان وهو الثاني .

انظر : المصباح المنير ١٢١/١ ، مختار الصحاح ص ٦٨ ، مغني المحتاج ٢١/٣ ، أسنى المطالب ١٤/٣ حاشية القليوبي ١٤١/٣ ، حاشية البجيرمي على حاشية المنهاج ٢٥١/١ ، التعريفات ص ٨٢ ، أحكام الميراث للسرجاني ص ٢٢٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ١٧٥ ، القاموس الفقهي ص ٧٦ .

(٥) في (س) : " وأنكره " .

(٦) في (ك) (س) : " وإن " .

(٧) بأن كانت المرأة موطوءة بحق شرعي كنكاح صحيح أو ملك يمين .

(٨) هكذا في جميع النسخ ، ولعل الصواب " ينتف " والله أعلم .

(٩) كأن تكون المفترشة أمة مشتركة .

(١٠) في (س) (م) : " والنسب " .

(١١) في جميع النسخ " ففي "، وما أثبته اجتهاد من المحقق والله أعلم بالصواب .

والوجه الثاني : وهو قول[1] أبي حامد الإسفراييني وطائفـة ، أن النسـب علـى ثبوتـه لا يرتفع وإن اجتمعا على نفيه /، كما لايجوز ارتفاع ما ثبت بالفراش المعروف وإن اجتمعا على نفيه .[2] [ك/٢٩٨/أ]

---

(١) في (م) (ط١) (ط٢) : " وجه " .

(٢) في نهاية هذه الورقة وبداية ورقة ٢٩٨/ب كتب : (كمـل السـفر الثـامن والحمـد لله وصلواتـه علـى سيدنا محمد وآله وصحبه ، يتلوه في التاسع بحول الله فصل : فإن كان المدعـي هـو الأب فـلا بـد مـن وجود الشرطين) .

٢ /[(١)] فصل : [في القسم الثاني من الضرب الأول من الأنساب التي يتخللها وسيط في لحوقها واتصالها]

فإن كان **المدعي هو الأب** فلا بد من وجود الشرطين في الولد الذي ادعاه ، وهما:

- جهل نسبه .
- وجواز أن يولد[(٢)] مثله[(٣)] لمثله .

ثم لابد أن يكون الأب[(٤)] من أهل الدعوى بكمال العقل ، ولا فرق بين أن يكون الولد صغيراً أو كبيراً .

- فإن كان **صغيراً** ألحق بمجرد الدعوى ، ولا يعتبر في لحوقه تصديق الولد؛ لأنه لا حكم للصغير في نفسه،فإن بلغ فأنكره لم يؤثر إنكاره في نفي النسب لما تقدم من الحكم بثبوته.[(٥)]

- وإن كان **الولد كبيرا** لم يثبت نسبه ،ولم يلحق بالمدعي إلا بإقراره[(٦)] ؛ لأن للكبير حكماً في نفسه ، فإن أقر له بالبنوة لحق به وتعلقت به أحكام الأبناء ، سواء كان

---

(١) هذه أول لوحة في الجزء التاسع في بدايتها : " بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله".

(٢) في (ط١) (ط٢) : " يواليه " .

(٣) " مثله " ساقطة في (س) (ط٢) .

(٤) " الأب " ساقطة في (س) (ط١) (ط٢) .

(٥) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، حلية العلماء ٣٦٦/٨ ، التهذيب ٢٦٦/٤ ، فتح العزيز ٣٥٣/٥ ، روضة الطالبين ٤١٤/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٩/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٨/٥ - ١٠٩ .

وذكر بعض الشافعية أنه إذا بلغ الصبي فأنكر هذا النسب ، فإن الإقرار السابق يبطل بهذا الإنكار ، لكن الأصح هو ما ذكره الماوردي وهو أنه إذا بلغ فأنكر هذا النسب لم يقبل إنكاره كما رجحه البغوي والرافعي والنووي وغيرهم .

انظر : التهذيب ٢٦٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٣/٥ ، روضة الطالبين ٤١٤/٤ ، نهاية المحتاج ١٠٩/٥.

(٦) انظر : المصادر نفسها في هامش (٥) .

للأب أولاد أنكروا [(١)] أولا ، وإن أنكروا فعليه[(٢)] اليمين[(٣)] .

● فلو ادعى الأب ولداً بعد موته ، فإن كان الولد الميت **صغيراً** لحق به /وورثه[(٤)]؛ لأنه لو كان حياً لصار بدعواه لاحقا به ، فكذلك بعد موته . [س/٢٣٤/أ]

وقال أبو حنيفة : إن كان الولد موسرا لم يلحق به ؛ لأنه متهم في ادعائه لإرثه[(٥)].

وهذا خطأ ، لأن الإقرار بالأنساب لا تؤثر فيه التهمة في الأموال ، ألا تراه لو أقر وهو زمن[(٦)] فقير بإبن صغير موسر ، لحق به ! ولا تكون التهمة في وجوب نفقته في مال الابن مانعة من صحة إقراره ، كذلك في ميراث الميت .

فإما إن كان الولد الذي ادعاه بعد موته **كبيرا** ، لم يلحق به[(٧)] ؛ لأنه لو كان حياً، لم يلحق بمجرد الدعوى حتى يُقر به ، فكذا بعد الموت . فهذا أحد ضربي الأنساب التي لا يتخللها وسيط في لحوقها واتصالها .

---

(١) في (س) : " أم " .

(٢) فعليه : أي على من أنكر نسبه .

(٣) في (م) : " الثمن " وهو تصحيف .

(٤) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، حلية العلماء ٣٦٦/٨ ، التهذيب ٢٦٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٣/٥ ، روضة الطالبين ٤١٤/٤ ، مغني المحتاج ٢٥٩/٢ ، نهاية المحتاج ١٠٩/٥ .

(٥) انظر : المبسوط ١٥٨/١٧ .

(٦) زيادة من (م) ليست بباقي النسخ .
ومعنى زمن : أي مرض مرضاً يدوم زماناً طويلاً .
انظر : المصباح المنير ٢٥٦/١ ، مختار الصحاح ص ١٤١ .

(٧) انظر : المصادر السابقة في هامش (٤) .

٣ / [فصل : [في القسم الأو ل من الضرب الثاني من الأنساب : وهي التي يتخللها وسيط في لحوقها]

وأما الضرب الثاني من الأنساب : وهي التي يتخللها وسيط في لحوقها واتصالها][1] كالإخوة يصل الأب بين أنسابهم ، وكالجد الذي يصل الأب بينه وبين ابن الابن .

● فان كان الوسيط الواصل بين أنسابهم **باقياً** ، فلا اعتبار بإقرار من سواه ، وإن كان **ميتا** اعتبر اقرار جميع ورثته في ثبوت نسب المدعى من عصبة أو ذي فرض برحم[2] ، وهل يعتبر فيه إقرار الزوج والزوجة أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : وهو مذهب البغداديين : يعتبر إقرارهما في لحوقه لاستحقاقهم[3] الإرث كالمناسبين[4] .[5]

والوجه الثاني : وهو مذهب البصريين : لايعتبر إقرارهما في لحوقه ؛ لأنه لاحق لهما في النسب ، فلم يعتبر إقرارهما بالنسب .[6]

● وعلى هذين الوجهين هل يُراعى فيمن ادعى أنه أخ لأم تصديق الأخ للأب إذا كان وارثا ، [7]و [فيمن[8] أدعى أنه أخ لأب هل يراعى تصديق الأخ للأم إذا كان وارثاً][9]؟

- فعلى مذهب البغداديين يُراعى تصديقه في ثبوت النسب / لكونه وارثاً . [ك/ج٩/ ٢/ب]

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٢) في (م) : " رحم فرض " .

(٣) هكذا في (س) ، وفي بقية النسخ : " لاستحقاقهم " .

(٤) كالمناسبين : أي كالثابت نسبهم من بعض .

(٥) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧٢/٨ ، التهذيب ٢٦٨/٤ ، فتح العزيز ٣٦١/٥ ، روضة الطالبين ٤٢١/٤ ، وصحح الرافعي والنووي هذا الوجه .

(٦) المصادر نفسها في هامش (٥) ، وعللوا ذلك بقولهم : " لانقطاع الزوجية بالموت " . انظر : روضة الطالبين ٤٢١/٤ .

(٧) " الواو " زيادة من (ط١) (ط٢) .

(٨) في (س) : " إذ أن من " .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

- [١]وعلى مذهب البصريين : لايراعى تصديقه ؛ لأنه لا نسب بينهما .

● فإذا تقرر هذا فقد يكون بين أنساب المتداعيين وسيط واحد ، وقد يكون بينهما وسيطان ، وقد يكون بينهما ثلاثة وسائط ، وقد يكون بينهما أكثر ، فيستدل على حكمه بما تقدم .

● فإن كان بينهما **وسيط واحد** فكالإخوة ، فإذا ادعى رجل أخوتهم وأنه ابن أبيهم فمن شروط صحة هذه الدعوى عليهم مع ما ذكرنا من شروط دعوى النسب[٢] : أن يكون الأب ميتاً ، ثم يكون لحوقه معتبراً بإقرار ورثة الأب كلهم .[٣]

● فإن كان الأب قد ترك **ابناً واحداً** فصدق المدعى على نسبه ، ثبت نسبه . وإن ترك ابنين[٤] فصدقاه ، ثبت نسبه ، وإن صدقه أحدهما ، لم يثبت نسبه .[٥]

● [وإن ترك **ابناً ميتاً**/ فاجتمعا على تصديقه،ثبت نسبه،وإن صدقه أحدهما، لم يثبت][٦]. [س/٢٣٤/ب]

● وإن ترك **أبا وابناً** فاجتمعا على تصديقه ، ثبت نسبه ، وإن صدقه أحدهما ، لم يثبت.

● [وإن ترك **بنتاً وأخاً** فاجتمعا على / تصديقه ، ثبت نسبه ، وإن صدقه أحدهما ، لم يثبت][٧] ، وكذلك لو ترك **بنتاً وأختاً** . [م/٤٦/أ]

● ولو ترك **أخاً واحداً** فصدقه ، ثبت نسبه ؛ لأن الأخ يحوز الميراث .[٨]

---

(١) هذا قياس من الماوردي على ما تقدم من مراعاة واعتبار إقرار الزوج نحو الزوجة في ثبوت نسب المدعي من عاصب أو ذي فرض .

(٢) انظر ما تقدم في ص (٣٥٥) من هذا البحث .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧٢/٨ ، التهذيب ٢٦٨/٤ ، فتح العزيز ٣٦١/٥ ، روضة الطالبين ٤٢١/٤ .

(٤) في (ك) : " اثنين " .

(٥) " نسبه " ساقطة في (م) .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٨) انظ في كل ما تقدم : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧٠/٨ - ٣٧١ ، التهذيب ٢٧٣/٤ ، فتح العزيز ٣٦٤/٥ ، روضة الطالبين ٤٢١/٤ .

● ولو ترك **أختاً واحدة فصدقته** ، لم يثبت نسبه ؛ لأن الأخت ترث النصف ولاتحوز الميراث والباقي[١] بعده[٢] لبيت المال .[٣]

قال أبو حامد الإسفرايينى – رحمه الله – : فإن صدقه / الإمام معها ، ثبت نسبه؛ لأن الإمام في حق بيت المال نافذ الإقرار ، فصار إقراره مع الأخت إقراراً من جميع الورثة .[٤] [ك/٣/أ]

وهذا غير صحيح ؛ لأن الإمام لا يملك حق بيت المال فينفذ إقراره ، ولا يتعين مستحقه من المسلمين فيراعى إقرارهم فيه .[٥]

فإن كان إقرار الإمام لبينة قامت عنده بنسبه ، فذاك حكم منه يثبت به النسب ولا يُراعى فيه إقرار الأخت ،[٦] وإن كان بغير بينة قامت به[٧] ، فإقراره لغو ، ونسب المدعى غير ثابت .

● ولو كان **للأخت ولاء عتق على الميت ، فأقرت** بالمدعى ، ثبت نسبه ، لأنها تحوز الميراث بالفرض والولاء .[٨]

● وهكذا **إقرار البنت إذا لم يكن معها إبن** ، كإقرار الأخت إذا لم يكن معها أخ، فلا يثبت النسب بإقرارها ؛ لأنها لاتحوز الميراث ، إلا أن يكون لها على الأب ولاء ، فيثبت النسب بإقرارها ؛ لأنها تحوز الميراث كله بالفرض والولاء .[٩]

---

(١) في (ك) مكان " الباقي " بياض .

(٢) بعده : أي بعد النصف الذي حازته البنت ميراثاً لها .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧٠/٨ .

(٤) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧٠/٨ ، فتح العزيز ٣٦٦/٥ ، روضة الطالبين ٤٢١/٤ ، وقد أوردوا هذا الوجه من غير نسبته إلى أبي حامد الإسفراييني .

(٥) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش (٤) .

(٦) انظر : فتح العزيز ٣٦١/٥ ، روضة الطالبين ٤٢١/٤ .

(٧) كأن كان اعتماده على علمه ، حيث أن الماوردي رحمه الله يرى أن القاضي لايقضي بعلم نفسه في النسب : انظر : أدب القاضي ٣٦٨/٢ – ٣٧٩ .

(٨) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، التهذيب ٢٧٣/٤ ، فتح العزيز ٣٦٧/٥ ، روضة الطالبين ٤٢١/٤ .

(٩) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، التهذيب ٢٧٣/٤ ، فتح العزيز ٣٦٧/٥ ، روضة الطالبين ٤٢١/٤ .

● فلو كان **الأب الميت مسلماً** وترك ابنين مسلماً وكافراً ، فصدقه الإبن[١] المسلم ثبت نسبه ؛ لأن الكافر غير وارث[٢] فلم يعتبر إقراره ، وسواء كان مدعى النسب مسلماً أو كافراً.

فلو أسلم الابن الكافر بعد موت أبيه فأنكر المدعى لم يثبت نسبه ؛ لأنه لم يكن وارث أبيه[٣] فلم يؤثر إنكاره .

● ولو كان **الأب الميت كافراً** وترك ابنين مسلماً وكافراً ، فصدقه الابن الكافر ثبت نسبه ؛ لأنه / وارث أبيه ، ولو صدقه المسلم لم يثبت نسبه ؛ لأنه ليس بوارث لأبيه.[٤] [ك/٣/ب]

● وهكذا لوكان **أحد الابنين حُراً والآخر عبداً** ، كان ثبوت النسب بإقرار الحر دون العبد ؛ لأن الحر وارث والعبد غير وارث .

● فإن[٥] **عتق الابن** بعد موت الأب لم يعتبر تصديقه ولا إنكاره؛ لأنه لم يكن وارثاً.

● فلو كان أحد **الابنين صغيراً أومعتوهاً**[٦] ، فأقر البالغ العاقل منهما بنسب المدعي ، لم يثبت نسبه ؛ لأنه أحد الوارثين حتى يبلغ الصغير[٧] ويفيق المعتوه ، فيقر به ، فيثبت نسبه .[٨]

---

(١) " الابن " ساقطة من (م) .

(٢) لأن من موانع الإرث : اختلاف الدين بين الوارث والمورث ، فلا يرث المسلم الكافر ، ولايرث الكافر المسلم . انظر : أحكام الميراث للسرجاني ص ٦٣ .

(٣) لأنه لم يكن مسلماً عند وفاة أبيه ، فيستحق بذلك أن يرث منه .

(٤) لأنه لايرثه ، والتوارث مبني على الموالاة والمناصرة ، ولا موالاة بين المسلم والكافر ، بأي حال من الأحوال ، وقد ثبت أن النبي ﷺ قال : " لايرث المسلم الكافر " انظر : نيل الأوطار ١٩٤/٦ ، أحكام الميراث للسرجاني ص ٦٧ .

(٥) في (م) : " وإن "

(٦) المعتوه في اللغة : مصدر عَته بفتح العين وكسر التاء أو فتحها عتاها وعتاهة : أي نقص عقل من غير جنون .

وفي الاصطلاح:العته هو آفة تجعل الإنسان مختلط العقل، فبعض كلامه ككلام العقلاء، وبعضه ككلام المجانين . انظر :التعريفات ص ١٤٧، معجم لغة الفقهاء ص ٣٠٥ ، القاموس الفقهي ص ٢٤٢ .

(٧) في (م) : " الصبي " .

(٨) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧٠/٨ ، التهذيب ٢٧١/٤ ، فتح العزيز ٣٦١/٥ - ٣٦٢ روضة الطالبين ٤٢١/٤ - ٤٢٢ .

وهل يجب أن يوقف ميراث[١] المقر به من حصة / المقر أم[٢] لا ؟ على وجهين : [م/٤٦/ب]

أحدهما : / لا يوقف ، كما لا يوقف من حصة الصغير ؛ لأن النسب لم يثبت . [س/٢٣٥/أ]

والوجه الثاني : يوقف منه قدر حصته ، اعتباراً بصحة إقراره ما لم يبطل بإنكار أخيه .

● فإن مات الصغير أو المعتوه قبل البلوغ أو الإفاقة روعي إقرار وارثه ، فإن كان وارثه الأخ المقر ، ثبت [نسب المدعي بالإقرار السابق ، ولا يفتقر][٣] إلى إقرار ثان بعد موت الصغير أو المعتوه[٤] .[٥]

فلو ترك ابنين بالغين عاقلين ، فصدقه أحدهما وكذبه الآخر ، لم يثبت نسبه[٦] . فإن مات المكذب فورثه المصدق ففي ثبوت نسبه وجهان :

أحدهما : قد ثبت نسبه ؛ لأن المصدق صار حائزاً للإرث كله .[٧]

والوجه الثاني : لا يثبت نسبه ؛ لأن تكذيب شريكه في الميراث مبطل للدعوى فصار كتكذيب[٨] الأب / في حياته يكون مبطلاً لنسبه وإن أقر به[٩] الورثة من بعد .[١٠] [ك/٤/أ]

---

(١) هكذا في (ك) (س) ، وفي (م) : " حصة " .

(٢) في (س) : " أو " .

(٣) ما بين المعقوفتين مكرر في (م)

(٤) في (ك) زيادة : " قبل البلوغ والإفاقة " ، وهي وهم من الناسخ ، لذا لم أثبتها .

(٥) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧٠/٨ ، التهذيب ٢٧٢/٤ - ٢٧٣ ، فتح العزيز ٣٦٢/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٢/٤ .

(٦) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧١/٨ ، التهذيب ٢٧١/٤ - ٢٧٢ ، فتح العزيز ٣٦٢/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٢/٤ .

(٧) انظر : المصادر نفسها في هامش (٦) .

(٨) في (س) : " تكذيب " .

(٩) في (ك) : " له "

(١٠) انظر : المصادر السابقة في هامش (٦) .

٤ / فصل : [فيما لو ترك الميت ابنا واحدا معروفا فصدق من ادعى النسب ،وأثر تصديقه على من يدعي النسب من بعده]

فلو ترك الميت ابناً واحداً فصدق المدعي ، ثبت نسبه .

فإن ادعى آخر أنه ابن الميت ، فإن صدقه الابنان الأول المعروف ، والثاني المقر به ، ثبت نسب الثالث ، وخرج الثاني من النسب إلا بتصديق الثالث ؛ لأنه صار بالتصديق ابنا فروعي إقراره في ثبوت النسب ، ولو كان الثالث حين ادعى النسب أنكره الثاني، لم يثبت نسب الثالث، وكان الثاني على نسبه .[1]

● وهكذا القول في رابع وخامس لو ادعى نسب الميت ، فلو أقر الابن المعروف[2] بأخوين في حالة واحدة ، لم يثبت نسبهما [حتى يُصدق كل واحد منهما صاحبه ، فيثبت حينئذ نسبهما][3] ، فإن تكاذبا ، انتفيا ، وإن صدق أحدهما صاحبه وأكذبه الآخر ، ثبت نسب المصدق منهما دون المكذب .[4]

ولو كانا على تكذيبهما فعاد الابن المعروف واستأنف الإقرار ثانية بأحدهما ، ثبت نسبه وكان نسب الثالث معتبراً بتصديق الثاني فإن صدقه ثبت نسبه وخرج الثاني من النسب إلا أن يصدقه الثالث .[5]

● **وإذا أقر الابن المعروف بتوأمين**[6] ، لم يعتبر تصديق أحدهما للآخر ؛ لأن نسب

---

(١) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧١/٨ ، التهذيب ٢٧٢/٤ ، فتح العزيز ٣٦٢/٥ ، روضة الطالبين ٤٢١/٤ - ٤٢٢ .

(٢) ساقطة من (س) .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٤) انظر : المصادر السابقة في هامش (١) .

(٥) انظر :المهذب ٣٥٣/٢، حلية العلماء ٣٧١/٨، التهذيب ٢٧٢/٤، فتح العزيز ٣٦٢/٥، روضة الطالبين ٤٢٢/٤، وقد ذكر جميعهم أن في هذه الصورة وجهين :أحدهما : الذي ذكره الماوردي وهو الراجح والأصح في المذهب ، والوجه الآخر : وهو عدم ثبوت النسب ، وهو الأضعف من الوجهين .

(٦) التوأمان :مثنى توأم :وهو المولود مع غيره في بطن واحد معاً .

وقيل :هما ولدان من بطن واحد بين ولادتهما أقل من ستة أشهر .

انظر : المصباح المنير ٧٨/١، التعريفات ص ٧٠،معجم لغة الفقهاء ص ١٥٠ .

التوأمين واحدٌ ، ولو أقر الابن بأحد التوأمين ثبت نسبهما معا ؛ لأن نسبهما لايفترق .[١]

فلو أنكر أحد التوأمين النسب الذي ادعاه أخـوه ، وأقـر الابـن بـه ، نظـر في إنكـاره :/ [م/٤٧/أ]
[فإن لم يدع معه نسبا / إلى غيره ،][٢] فصار أحد التوأمين مدعياً إلى رجل قد أقر به وارثه ، لم [ك/٤/ب]
يجز أن يلحق واحداً منهما بواحد من الرجلين ؛ لأن نسب التوأمين لايختلف ولحوق كل واحد منهما بمن ادعاه يوجب اجتذاب[٣] الآخر إليه فيما نفا لتعارضهما[٤]، فوجـب[٥] عـرض ذلـك على القافة[٦] ليحكموا فيه بالشبه[٧] كما يحكم عند تنازع الأبوين ، فهذا القول في

المتداعيين إذا كان الوسيط بينهما واحداً .

---

(١) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، التهذيب ٢٧٢/٤ ، فتح العزيز ٣٦٢/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٢/٤ .

(٢) في (م) مكان ما بين المعقوفتين : (ولحق نسبهما معاً بمن ادعاه ؛ لأن في إنكـاره إبطـال نسـبه ونسـب أخيه إلى غيره) ، وما أثبته أعلاه مثبت في هامش (م) .

(٣) مشطوبة في (س) .

(٤) انظر : التهذيب ٢٧٢/٤ ، فتح العزيز ٢٦٢/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٢/٤ .

(٥) في (س) (م) : " ووجب " .

(٦) القافة : مأخوذ من قاف الآثر قيافة : واقتافه اقتيافاً ، وقافه يقوفه قوفاً وتقوفه ، يقـال : فـلان يقـوف الأثر ، ويقتافه قيافة : أي تتبعه واقتفى أثره .
انظر : لسان العرب ٣٧٧٦/٥ ، المصباح المنير ٥١٩/٢ ، المعجم الوسيط ١٧٧/٢ .
وفي الاصطلاح القائف هو : الذي يتتبع الأثر فيعرف النسب بفراسته ونظره إلى أعضاء المولود والوالـد أو من خلال شبهه بأبيه أو أخيه ونحو ذلك .
وقيل : هو الذي يتتبع العلامات والأمارات الموجودة في شخصين فأكثر ليحكم بوجود صلة بينهم .
وقيل أنه : الملحق للنسب عند الاشتباه بما خصه الله تعالى به من علم ذلك .
انظر : تبصرة الحكام ١٠٨/٢ ، بداية المجتهد ٢٦٩/٢ ، التعريفات ص ١٧١ مغـني المحتـاج ، ٤٨٩/٤ حاشية القليوبي وعميرة ٣٤٩/٤ ، حاشية البجيرمي على منهج الطلاب ٤١٠/٤ ، معجم لغة الفقهـاء ص ٣٥٣ ، القاموس الفقهي ص ٣٠٩ ، الموسوعة العربية الميسرة ١٤١٠/٢.

(٧) الشبه : من أشبه الشيء الشيء ، أى ماثله ، وشابهه : أي أشبهه وهو يدل على تشابه الشيء وتشاكله لوناً ووصفاً ، يقال : أشبه فلاناً ولده إذا أشبهوه ، وأشبه الولد اباه وشـابهه إذا شـاركه في صفـة مـن صفاتـه . انظـر : معجـم مقـاييس اللغـة ٢٤٣/٣ ، ترتيـب القـاموس المحيـط ٦٧٠/٢ ، المصبـاح المنـير ٣٠٣/١، معجم لغة الفقهاء ص ٢٥٦ ، القاموس الفقهي ص ١٨٩ .

٥ / فصل : [في الحكم إذا توسط بين نسب المتداعيين اثنان]

فأما إذا توسط بين نسب المتداعيين / اثنان يتصل النسب بهما . [س/٢٣٥/ب]

فمثاله : أن يقر رجل بابن أخ له ، فيكون بينه وبين ابن أخيه اثنان : أحدهما: أخوه الذي هو أبو المُقر به ، والثاني : أبوه الذي يجمعه وأخاه .

- فإن كان أحد هذين الوسيطين **باقيا**[١]، لم يثبت نسب المقر به إلا بتصديقه؛لأنه إن كان الأخ باقيا لم يلحق به ابن بغير إقراره،وإن كان الأب باقياً دون الأخ لم يلحق به ابن بغير إقراره.
- وإن كان الأخ والأب الوسيطان بينهما في النسب **ميتين** ، نظر :
- فإن كان هو الوارث لأخيه وحده ، ثبت نسب المقر به ، وصار ابن أخ المقر .[٢]
- وإن كان الأب هو وارث ابنه الذي هو أخ المقر نظر :
- فإن كان هذا الأخ المقر هو وارث **أبيه**[٣] وحده ثبت[٤] نسب ابن الأخ ؛ لأن ميراث الأخ قد أفضى إليه عن الأب .[٥]

وإن[٦] كان معه في ميراث الأب [٧] غيره ممن يُعتبر إقراره في النسب ، لم يثبت نسب ابن الأخ بإقرار هذا المقر[٨] حتى يصدقه على / إقراره من بقي من ورثة الأب[٩] ؛ لأنه بعض من أفضى إليه ميراث الأخ عن الأب . [ك/٥/أ]

---

(١) باقياً : أي حياً .

(٢) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، التهذيب ٢٧٢/٤ ، روضة الطالبين ٤٢٣/٤ .

(٣) في (م) : " ابنه " .

(٤) ساقطة من (س) .

(٥) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧٢/٨ ، التهذيب ٢٧٢/٤ - ٢٧٣ ، وذكروا أن النسب يثبت ولا يرث ، وقال أبو العباس بن سريج : بثبوت نسبه وإرثه . انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، حلية العلماء ٣٧٢/٨ ، التهذيب ٢٧٣/٤ ، وقال البغوي : أن المذهب ثبوت نسبه دون ميراثه .

(٦) في (م) زيادة عبارة : " فإن كان معه الأخ قد أفضى إليه عن الأب " ولم أثبتها لأنها لا محل لها ، ولعلها وهم من الناسخ .

(٧) في (م) : " الابن " .

(٨) في (م) زيادة عبارة:" في النسب لم يثبت نسب " ولا محل لها، لذا لم أثبتها ، ولعلها وهم من الناسخ .

(٩) انظر : روضة الطالبين ٤٢١/٤ - ٤٢٢ .

٦ / فصل : [في الحكم إذا توسط بين نسب المتداعيين ثلاثة]

وإن توسط بين المتداعيين ثلاثة[(١)] يتصل نسبهم[(٢)] ، فمثاله : أن يقر رجل بابن عم فيكون بينهما ثلاثة[(٣)] : الأبوان[(٤)] ، والجد ، فإن كان أحد الثلاثة باقياً ، لم يثبت النسب بإقرار المتداعيين حتى يُقر به الباقي من الثلاثة .

● وإن لم يبق[(٥)] من الثلاثة أحد نُظر : حال وارث العم الذي أقر بأن المدعى إبن[(٦)] له فإنه لا يخلو من أحد[(٧)] ثلاثة [(٨)] أحوال :

● إما أن يكون جَده وارث عمه ، فورثه بالأبوة[(٩)] .

●● أو يكون أبوه وارث عمه ، فورثه [بالأخوة .

●●● أو يكون هو وارث عمه ، فورثه] [(١٠)] بأنه ابن أخ له ./ [م/٤٧/ب]

● فإن[(١١)] كان هو[(١٢)] وارث عمه نُظر : فإن لم يكن له شريك في ميراث[(١٣)] أبيه ، لم يثبت نسب المقر به إلا أن يُصدقه على إقرار المشارك له في ميراث أبيه ؛ لأنه بعض من أفضى إليه ميراث العم .

---

(١) في (س) : " ثلثة " .

(٢) في (م) : " النسب بهم " .

(٣) في (س) : " ثلثة " .

(٤) في (م) : " أبوان " .

(٥) أي : يكن موجوداً على قيد الحياة .

(٦) في (م) : " ابن " .

(٧) ساقطة في (س) .

(٨) في (س) : " ثلثة " .

(٩) هكذا في (م) وفي بقية النسخ : " ابناً " .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط من متن (م) مثبت في حاشيتها .

(١١) في (م) زيادة عبارة : " فإن كان هو وارث عمه ، ثبت نسب المقر به " ولعلها وهم من الناسخ .

(١٢) في (م) ساقطة ، ومكانها : " أبوه " .

(١٣) ساقطة من متن (م) مثبتة في حاشيتها .

● وإن كان جَده وارث عمه ، فإن لم يكن لجده وارث غير أبيه ، ولا لأبيه وارث غيره أو كان هو وارث جده لموت أبيه قبله[1] ، ثبت نسب المقر به ؛ لأن ميراث عمه قد أفضى إليه عن أبيه ثم عن جده .

● وإن كان لجده وارث غير أبيه ، [2]ولأبيه وارث غيره[3] ، لم يثبت نسب المقر به إلا بتصديق الباقين من ورثة الجد ، ثم بالمشاركين له في ميراث الأب .

● وإن كان لجده وارث غير أبيه[4] ، غير أنه لم يكن لأبيه وارث غيره ، اعتبر في ثبوت النسب تصديق الباقين من ورثة الجد .

● [وإن لم يكن لجده وارث غير أبيه ، لكن كان لأبيه وارث غيره[5] ، اعتبر في ثبوت النسب تصديق الباقين من ورثة أبيه][6] .

ثم على هذه العبارة يكون ثبوت الأنساب بالإقرار .

---

(١) في (م) : " قبل " وفي هامشها زيادة كلمة : " جده " بعد كلمة " قبل " .

(٢) في (ك) زيادة : " لا " .

(٣) في (ك) تكرار عبارة : " أو كان هو وارث جده .... إلى قوله – غيره " .

(٤) " غير أبيه " ساقطة في (م) .

(٥) " غيره " ساقطة في (س) .

(٦) ما بين المعقوفتين مكرر في (م) .

٧ / فصل : [في بيان ميراث من ثبت نسبه بالإقرار]

فإذا تقرر ما وصفنا[١] من ثبوت النسب بالإقرار ، انتقل الكلام إلى ميراث/ المقر به. [س/٢٣٦/أ]

فنقول :لايخلو حال من ثبت نسبه بالإقرار من أن يحجب[٢] المقر عن إرثه، أو لا يحجبه .

فإن لم يحجبه ورث معه[٣] ، كابن الميت إذا أقر بأخٍ من أبيه صارا ابنين لأبيه[٤] الميت ، فاشتركا في ميراثه ، وكأبي[٥] الميت إذا أقر بابن لابنه[٦] صار المقر به ابناً لا يحجب الأب عن فرضه فيأخذ الأب فرضه والابن ما بقي بعده ، وكأخي[٧] الميت إذا أقر بينت لأخيه الميت ، *[ورثت منه[٨] فرضها وكان الباقي للأخ لا ينحجب بها .

وإن كان المقر به **يحجب المقر** عن إرثه كأخي الميت إذا أقر بابن لأخيه الميت ،]*[٩] وكابن الابن إذا أقر بإبن لجده ، لأن الابن يحجب الأخ ويحجب ابن الابن ، إلى غير ذلك من نظائره ، فإن المقر به لا يرث وإن ثبت نسبه .[١٠]

وعلة ذلك : أن في توريثه حجباً للمقر عن إرثه ، وحجب المقر عن إرثه موجب لرد إقراره ، ورد إقراره موجب لسقوط نسب[١١] المقر به ، وسقوط نسبه مانع من إرثه[١٢] / ، [ك/٦/أ]

---

(١) في (م) : " ما أوضحنا "

(٢) هذا النوع من الحجب هو حجب الحرمان ، وقد تقدم تعريفه في ص (٣٥٦) من هذا البحث .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، التهذيب ٢٧٢/٤ ، فتح العزيز ٣٦٣/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٣/٤ .

(٤) ساقطة في (س) (م) .

(٥) في (ك) : " وكان " .

(٦) هكذا في (م) : " وفي بقية النسخ : " لأبيه " والصواب ما أثبته إن شاء الله .

(٧) في (م) : " كالأخ " .

(٨) في (ك) : " منهما " ، وساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(١٠) انظر : المهذب ٣٥٣/٢ ، التهذيب ٢٧٣/٤ ، حلية العلماء ٣٧٢/٨ ، فتح العزيز ٣٦٥/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٤/٤ .

(١١) هكذا في (س) ، وفي (ك) (م) : " نسبه " .

(١٢) في (س) : " توريثه " .

فصار توريثه مفضياً إلى سقوط /نسبه وميراثه ، فمنع من الميراث ليثبت له النسب[1] ؛ لأن ما أفضى ثبوته إلى سقوطه وسقوط غيره منع من ثبوته ليكون ماسواه على ثبوته ونظائر ذلك في الشرع كثيرة ، وسنذكر منها ما يوضح تعليلها ويمهد أحوالها . [م/٤٨/أ]

فمنها :أن يشتري الرجل أباه في مرضه[2]، فيعتق عليه ولا يرثه ؛ لأن عتقه وصية وتوريثه مانع من الوصية له ، والمنع من الوصية له موجب لبطلان عتقه ، وبطلان عتقه موجب لسقوط إرثه ، فصار توريثه[3] مفضياً إلى إبطال عتقه وميراثه ، فثبت عتقه وسقط ميراثه .

● ولو أوصى له بأبيه فقبله ، فمذهب الشافعي : يعتق ولا يرث .[4]

وقال أبو العباس بن سريج : يعتق ويرث ؛ لأن عتقه لا يكون وصية ، إذا الوصية زوال ملك بغير بدل ، وهو لم يملك أباه .[5]

وهذا خطأ ؛ لأن عتق[6] الأب عليه بعد ملكه إياه ، ولولا الملك لم يعتق فصار عتقه بعد الملك زوال ملك بغير بدل فكان وصية .

ومنها : أن يُوصي له بابنه[7] وهو عبد ، فيموت قبل قبوله ، ويخلف أخا[8] ، فيقبله الأخ فإنه يعتق ولا يرث ، لأن الابن لو ورثناه حجب[9] الأخ ، و لم يصح قبوله ؛ لأنه غير وارث فيعود الابن رقيقا ، فأثبتنا عتقه وأبطلنا إرثه .

ومنها : أن يعتق المريض أمته ، ثم يتزوجها ، فيصح نكاحها ويسقط[10] ميراثها؛ لأن

---

(١) انظر: المهذب ٣٥٣/٢ ، التهذيب ٢٧٢/٤ - ٢٧٣ ، فتح العزيز ٣٦٥/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٤/٤.

(٢) في (ك) : " فرضه " والصواب ما أثبته إن شاء الله .

(٣) في (م) : " وارثه " .

(٤) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ .

(٥) انظر : المصدر نفسه ٣٤٥/٢ .

(٦) ساقطة في متن (م) ، مثبتة في حاشيتها .

(٧) في (ك) : " بأبيه " .

(٨) في (م) : " أخاه " .

(٩) في (م) : " يحجب " .

(١٠) في (م) : " ويبطل "

عتقها وصية ، ولو ورثت بطلت ، وبطلان الوصية بعتقها موجب لبطلان نكاحها وإرثها ، فثبت النكاح وسقط الإرث .

ومنها : أن يتزوج الأمة التي أعتقها في مرضه على صداق مائة درهم ، [وكانت [1] قيمتها حين أعتقها مائة درهم ، وخلف سواها مائة[2] درهم ،][3] فيسقط ميراثها ومهرها . أما الميراث ، فلما ذكرنا من[4] أنها وصية لوارث .

وأما [سقوط المهر][5] ، فلأنها إذا أخذته[6] من التركة وهو[7] مائة درهم /،[صارت [س/٢٣٦/ب] التركة الباقية مائة درهم][8] ، لا تخرج قيمتها وهي مائة درهم من الثلث ؛ لأن التركه بعد[9] الصداق تكون مع قيمتها مائتي درهم ، (ثلثها ستة وستون درهماً وثلثان[10])[11] وهي في مقابلة ثلثي قيمتها فوجب أن يعتق ثلثاها ويرق ثلثها[12] ، وفي استرقاق ثلثها بطلان نكاحها لأنه لا يجوز أن يتزوج السيد أمة يملكها ، أو يملك شيئاً منها . وبطلان النكاح موجب لبطلان صداقها ، فلذلك وجب أن يمنع الصداق لتخرج قيمتها من الثلث ، فيصح النكاح لما في دفعه من بطلان الصداق والنكاح .

---

(١) في (س) (م) : " وكان " .

(٢) في (س) (م) : مائتي " وما أثبته من (ط١)(ط٢) .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط من (ك) .

(٤) ساقطة في (م) .

(٥) في (س) يوجد طمس قبل كلمة " سقوط " ، وفي (م) تقديم وتأخير حيث وردت العبارة : (وأما مهرها فإنه يسقط) .

(٦) في (ك) : " أخذ " .

(٧) في (ك) : " وهي " .

(٨) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

(٩) هكذا في (م) ، وفي بقية النسخ " نصف " والصواب ما أثبته إن شاء الله .

(١٠) في (س) : " ثلاثة وثلاثون درهماً وثلثان " .

(١١) في (ك) (س) " يكون " وما أثبته من (م) .

(١٢) في (س) : " ثلثاها " وهو خطأ ، والصواب ما أثبته إن شاء الله .

ومنها : أن يزوج[١] أمته بعبد على صداق مائة درهم ، ثم يعتقها في مرضه وقيمتها مائة درهم ، ويخلف بعد موته مائة درهم /، فتصير التركة ثلاثمائة درهم ، مائة درهم قيمتها ، ومائة درهم صداقها ، ومائة درهم تركة سيدها . فتعتق لخروج قيمتها ، ولا يكون لها إذا عتقت تحت زوجها العبد خيارٌ في فسخ نكاحه قبل الدخول[٢] ؛ لأن فسخها لنكاحة مسقط لصداقها فتصير التركة بعد الصداق مائتي درهم ، لاتخرج قيمتها من ثلثها ، [فيرق بعضها بعجز الثلث][٣] ، ورق بعضهما يمنعها من اختيار الفسخ ، فصار اختيار الفسخ مفضياً إلى بطلان العتق والفسخ ، فأثبت العتق وبطل الفسخ . [م/٤٨/ب]

ومنها : أن يعتق في مرضه عبدين له لا مال له غيرهما ، فيدعى رجل عليه دينا يحيط بقيمتهما ، فيشهد له المعتقان بدينه ، فلا تسمع شهادتهما ؛ لما في إثباتهما من إبطال عتقهما وترد شهادتهما .

---

(١) يزوج : أي السيد .

(٢) حيث أن الأمة إذا أعتقت وأصبحت حرة لها حق فسخ نكاحها من زوجها العبد لأن بريرة رضى الله عنها لما أعتقتها عائشة رضي الله عنها لم ترض بالبقاء مع زوجها العبد مغيثاً فأقرها النبي ﷺ ، لمزيد من الإيضاح انظر : قصة عتق بريرة في سنن أبي داود ، كتاب : العتق ، باب : في بيع المكاتب إذا فسخت الكتابة ، حديث رقم (٣٩٢٩) (٢٩٣٠) ، ص ٥٩٩ ط: دار ابن حزم ، وفي قصة فراق الأمة إذا عتقت من زوجها العبد ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أن مغيثاً كان عبداً ، فقال يارسول الله : اشفع لي إليها ، فقال رسول الله ﷺ : " يابريرة اتقي الله فإنه زوجك وأبو ولدك " فقالت يارسول الله : أتأمرني بذلك ؟ فقال : " لا ، إنما أنا شافع ..... " انظر : سنن أبي داود ، كتاب :الطلاق ، باب :في المملوكة تعتق وهي تحت حر أو عبد ، حديث رقم (٢٢٣١) (٢٢٣٢) (٢٢٣٣) (٢٢٣٤) ص ٣٤٣ ط: دار ابن حزم .

(٣) ما بين المعقوفتين مكرر في (س) .

٨ / فصل : [في حكم ثبوت النسب بيمين المدعي ونكول المدعى عليه]

وإذ قد مضى شواهد تلك الأصول ، فلو خلف الميت أخاً ، فادعى مدعٍ أنه ابن الميت ، فأنكره الأخ ، ونكل عن اليمين ، فردت اليمين على المدعي فحلف ، ثبت نسبه ، وفي ميراثه قولان مبنيان على اختلاف قوليه[١] في يمين المدعي بعد نكول المدعى عليه هل تجرى مجرى البينة أو الإقرار ؟[٢]

أحدهما : أنه تجري مجرى إقرار المدعى عليه[٣] [٤]، فعلى هذا لا ميراث للمدعي وإن ثبت نسبه بالبنوة ، كما لو أقر بنسبه لملتحق وَرِثَه من حجبه .

والقول الثاني : أن يمينه بعد النكول تجري مجرى البينة[٥] ، فعلى هذا يورث الإبن كما لو قامت بينة بنسبه .

---

(١) قوليه : أي قولي الإمام الشافعي رحمه الله تعالى .

(٢) انظر هذين القولين في كتاب الأم ٣٨/٧ - ٣٩ .

(٣) " عليه " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٤) انظر : الوجيز ١٦٠/٢ ، المهذب ٣٠٢/٢ ، مغني المحتاج ٤٧٨/٤ ، الاقناع ٢٧٦/٢ ، وهذا القول هو المذهب عند الشافعية كما نص على ذلك النووى في روضة الطالبين ٤٥/١٢ .

(٥) المهذب ٣٠٢/٢ ، القواعد للزركشي : ل٢٦١/خ ، روضة الطالبين ٤٥/١٢ - ٤٦ .

٩ / فصل : [في حكم إقرار أحد الورثة بدين على مورثهم بعد اقتسامهم التركة]

وإذا أقر أحد الورثة بعد اقتسامهم التركة ، أو قبل القسمة بدين على ميتهم[(١)] ، وأنكر باقي الورثة ، فإن كان المقر عدلاً جاز أن يشهد على شركائه من الورثة مع شاهد آخر ، أو امرأتين ، أو يمين المدعي ، ويحكم له على جماعتهم في التركة بجميع الدين .[(٢)]

وإن لم يكن المقر عدلاً ، حلف المنكر من الورثة وبرؤا ، وفي قدر ما يلزم المقر قولان :

[ك/٧/ب] **أحدهما : وهو قول / أبي حنيفة** : يلزمه جميع الدين في حصته[(٣)] ؛ لأن الدين /قد يتعلق ببعض التركة إذا هلك بعضها [، كما يتعلق بجميعها ، فاستحق قضاؤها من حصة المقر ، لأنه بعضها ،][(٤)] وقد فات القضاء من غيرها . [س/٢٣٧/أ]

والقول الثاني : وهو الأصح ، أنه لا يلزمه من الدين إلا قدر حصته[(٥)] منه لأمرين :

أحدهما : أنه لو لزمه جميع الدين لما قبلت شهادته مع غيره ؛ لأنه يصير بالشهادة حينئذ دافعاً عن نفسه ، وفي قبول شهادته دليل على أنه لم يكن يلزمه إلا قدر حصته ليصح أن يكون /بالباقي شاهداً على غيره .[(٦)] [م/٤٩/أ]

والثاني : أن الإقرار كالشهادة ، والدين كالعين ، فلما استوى [حال الشهادة في الدين

---

(١) في (م) : " مورثهم " .

(٢) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، حلية العلماء ٣٦٩/٨ ، فتح العزيز ٣٤٩/٥ ، روضة الطالبين ٤١١/٤ مغني المحتاج ٢٥٢/٢ ، نهاية المحتاج ٩٦/٥ ، حاشية الجمل ٣٥٠/٥ ، أسنى المطالب ٣٠٧/٢.

(٣) انظر المبسوط ٤٨/١٨ ، الهداية وشروحها : العناية مع تكملة فتح القدير ٤٠١/٨ ، رؤوس المسائل للزمخشري ص ٣٤١ . وهو القديم من قولي الشافعي . انظر : حلية العلماء ٣٨٠/٨ ، فتح العزيز ٣٤٩/٥ ، روضة الطالبين ٤١١/٤ ، واختاره من الشافعية القاضي الروياني ، وحكي عن ابن سريج.

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط في (م) .

(٥) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، حلية العلماء ٣٦٩/٨ - ٣٨٠ ، فتح العزيز ٣٤٩/٥ ، روضة الطالبين ٤١١/٤ وهو الجديد من مذهب الشافعي رحمه الله تعالى . انظر :المصادر الورادة في هامش (٢) .

(٦) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، روضة الطالبين ٤١١/٤ .

والعين في التزامه منه][1] بقدر حصته ، وجب أن يستوى حال إقراره بالدين والعين في التزامه منه بقدر حصته .

ويتحرر من اعتلال هذا الاستدلال قياسان :

أحدهما : أن ما لزمه بالشهادة لزمه بالإقرار كالعتق[2] والوقف .

والثاني : أن مالزمه من العتق[3] والوقف لزمه من الدين كالشهادة .[4]

---

(١) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٢) هكذا في (م) ، وفي باقي النسخ : " العين " .

(٣) هكذا في (م) ، وفي باقي النسخ : " العين " .

(٤) " كالشهادة ساقطة في (م) .

١٠ / فصل : [في بيان ما يلزم من أقر بالدين من الورثة دون من لم يقر به]

فعلى هذا لو كانت التركة ألفا ، والورثة ابنين ، فأقر أحدهما بألف درهم دينا لزمه منها[١] في **القولين معاً** : خمسمائة درهم ؛ لأنها جميع حصته ، فلا يلزمه أكثر منها .

● ولو أقر أحدهما بخمسمائة ، **فأحد القولين** : يلزمه جميعها ، فهي جميع حصته.

والقول الثاني : يلزمه منها نصفها مائتان وخمسون .

● فلو خلف ثلاثة / بنين ، وترك ثلاثة آلاف درهم ، فأخذ كل واحد ألفا ، وحضر رجل فادعى على أبيهم ثلاثة آلاف درهم ، فصدقه الأكبر على جميعها ، وصدقه الأوسط على ألفين منها ، وصدقه الأصغر على ألف منها . [ك/٨/أ]

● فعلى **الأكبر** جميع الألف وهي كل ما بيده لايختلف .

● وأما الأوسط المصدق على ألفين ، **فأحد القولين** : يلزمه جميع الألف التى بيده.

والثاني : يلزمه ثُلثا[٢] الألف التي بيده .

وأما الأصغر المصدق على ألف ، **فأحد القولين** ، يلزمه جميع الألف التي بيده .

والثاني : يلزمه ثلث الألف التي بيده .

---

(١) في (م) : " على " .

(٢) هكذا في (م) وفي بقية النسخ : " ثلث " والصواب ما أثبته إن شاء الله .

١١ / فصل : [في حكم إقرار بعض الوارثة بدين ووصية على مورثهم]

ولو[١] مات رجل عن ابـن لا وارث لـه غـيره، وخلـف عبـداً يسـاوي ألفـا، لا مـال لـه سواه[٢]، فقال له رجل: أوصى إلي[٣] أبوك بثلث[٤] تركته، فلم يجب حتى قـال آخـر: لي على أبيك ألف، فصدقهما معا، ولا بينة لواحد منهما، كان لمدعي الوصية ربع العبد، ولمدعي الدين ثلاثة أرباعه، يباع في دينه؛ لأنهما[٥] لما[٦] استويا في التصديق لهما بكلمة واحـدة، صـار العبـد مقسوماً على عبد وثلث ، وذلك أربعة أسهم /، سهم للوصية ، وثلاثة أسهم للدين . [س/٢٣٧/ب]

● ولو كان صدق مدعي الدين قَبْلَ مُدعي الوصية ، صار العبـد مسـتحقا[٧] في الديـن ، وبطلت الوصية .

● ولو صدق مدعي الوصية قبـل مدعـي الديـن ، كـان لصـاحب الوصيـة ثلـث العبـد ، ولصاحب الدين ثلثاه ، يباع في دينه .

● ولو قال له[٨] العبد[٩] : أعتقني أبوك في صحته ، وقال رجل[١٠] : لي على أبيك ألف، وقيمة العبد ألـف ، ولا مـال لـه سـواه ، فصدقهمـا معـاً ، صـار نصـف العبـد حـرا، ونصـف لصاحب الدين ، يباع /في دينه . [م/٤٩/ب]

● [١١]ولو كان سبق إقراره للعبد صار جميعه حُراً ، ولا شيء لصاحب الدين .

ولو سبق إقراره لصاحب الدين صار له جميعه ، ولم يعتق شيء منه ، والله أعلم .

---

(١) في (م) : " فلو " .

(٢) في (م) : " غيره " .

(٣) في (م) : " لي " .

(٤) في (م) : " ماله " ، وكذلك في (س) وعليها شطب .

(٥) في (ك) (س) : " لأنه " .

(٦) في (س) : " لو " .

(٧) في (م) : " مستحق " بالرفع وهو خطأ . والصواب ما أثبته ؛ لأنه خبار صار .

(٨) " له " ساقطه من (س) (م) .

(٩) في (م) : " للعبد " .

(١٠) في (م) " آخر " مكان كلمة : " رجل " .

(١١) في (م) : " فلو " .

٥٤ / ٣ /مسألة :[في حكم ادعاء رجل من بلد الاسلام ولد امرأة قدمت من أرض الروم]

قال المزني : قال الشافعي : (في المرأة تقدم من أرض الروم[١] ومعها ولد، فيدعيه رجل بأرض الإسلام أنه ابنه . ولم يُعرف أنه خرج إلى أرض الروم، أنه يلحق به) .[٢]

وهذا كما قال ، إذا ادعى رجل من بلد[٣] الإسلام ولد امرأة قدمت من أرض الروم ، و لم يُعلم[٤] [أنه][٥] خرج إلى أرض الروم ، لحق به الولد ، ولا اعتبار بتصديق المرأة[٦] وتكذيبها[٧] ؛ لأنه لاحق لها في نسب المولود ، فلم يعتبر من جهتها التصديق والتكذيب ؛ما لم يدع نكاحها[٨] .

وإنما لحق به الولد، وإن لم يعلم دخوله أرض الروم؛ لأن الأنساب تلحق بالإمكان، [وقد يمكن أن يكون دخل أرض الروم و لم يعلم به، ولو أحطنا علماً أنه لم يدخل إلى أرض الروم][٩] فقد يُمكن أن تكون المرأة قد دخلت من قبل ذلك بلاد الإسلام و لم يُعلم بها ، فصار اجتماعهما ممكناً فلحق به الولد مع الإمكان .[١٠]

---

(١) أرض الروم آنذاك : هي بلاد الكفار من الإفرنج (وتقع في الأناضول) . والروم : جيل من ولد روم بن عيصو بن اسحاق ، غلب اسم أبيهم عليهم فصار كالإسم للقبيلة ، وقيل : هم جمع رومي نسبة إلى روم بن عيصو . انظر : تهذيب الأسماء واللغات ١/١٣٠ من القسم الثاني .

(٢) مختصر المزني ص ١١٤ - ١١٥ .

(٣) في (م) : " أهل " .

(٤) في (م) : " نعلمه " .

(٥) ما بين المعقوفتين زيادة من المحقق استدعاه النص .

(٦) في (م) : " الشركة " .

(٧) انظر : فتح العزيز ٥/٣٥٢ ، روضة الطالبين ٤/٤١٤ .

(٨) فعندئذ يعتبر تصديقها وتكذيبها ، والله أعلم .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط من (ك) (س) ، وأثبته من (م) .

(١٠) الإمكان : يقصد به إمكان كونه من الزوج ، وقد فسر بعض فقهاء الشافعية زمن الإمكان بما يعلم منه أن تكون ولادته لأقل مدة حمل ، والزوج ممن يحبل وأمكن اجتماعه بالزوجة بعد العقد .
انظر : الفتاوى الكبرى لابن حجر الهيتمي ٤/١٦٧ .

١ / فصل : [في حكم نسب ولد المطلقة قبل الدخول وجاءت به لستة أشهر من العقد]

ولو تزوج رجل امرأة في مجلس حاكم ، ثم طلقها عقيب العقد في مجلسه فجاءت بولد لستة أشهر فصاعداً ، لم يلحق به .[١]

وقال أبو حنيفة : يُلحق به إن وضعته لستة أشهر سواء[٢] [٣]، لأنها صارت بالعقد[٤] فراشا .

وهذا خطأ ؛ لأن امتناع الإمكان . يمنع من لحوق النسب ، ومن المحال / الممتنع في عقد [ك/٩/أ] تعقبه بحضرة القاضي طلاق ، أن تمكن فيه إصابة توجب لحوق الولد ، فانتفى .

---

(١)انظر : الأم ٢١٥/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٤/٨ ، مغني المحتاج ١٨٣/٣ .

(٢) سواء : أي تامة لازائدة عن ستة أشهر من زمن الطلاق .

(٣) انظر : المبسوط ٥٠/٦ ، تبيين الحقائق ٣٨/٣ ؛ بدائع الصنائع ٢١١/٣ .

وقال أبو حنيفة : إنها إذا جاءت به لأكثر من ستة أشهر من وقت الطلاق فإنه لايلزمه ولا يلحق به لأنها أتت به في مدة حمل كاملة بعد الطلاق .

انظر : المصادر نفسها في ذات الهامش .

(٤) " بالعقد " ساقطة في (س) .

٢ / فصل : [في حكم من تزوج امرأة بالمغرب وهو بالمشرق فجاءت بولد لستة أشهر]

ولو تزوج رجل بالمشرق امرأة بالمغرب ، فجاءت بعد العقد بولدٍ لستة أشهر .

قال أبو حنيفة : يلحق به ؛ لأجل الفراش .[١]

ونحن نعتبر الإمكان ، وإمكان اجتماعهما قبل ستة أشهر من وضع الولد محال ، فلم يُلحق به .[٢]

● وهكذا [إن وضعته بعد العقد لأقل من ستة أشهر وقدر المسافة[٣] ، لم يلحق به .[٤]

فأما][٥] [إن وضعته /بعد ستة أشهر وقدر المسافة لحق به][٦] ؛ لأنه يمكن أن يكون قد[٧] إجتمع معها بأن سافر إليها سرا ، أو سافرت إليه سرا ، والأنساب تلحق بالإمكان . [س/٢٣٨/أ]

● فإن علم قطعا أنهما لم يجتمعا ، لم يلحق به الولد ؛ لتعذر الإمكان .[٨]

وقال أبو حامد الإسفراييني : يلحق به الولد ، لأنه قد يمكن أن يكون قد أنزل منيا في قطنة أرسلها إليها فاستدخلتها ، فعلقت منه ، فلحق به ، لأجل هذا الإمكان ولدها .

وهذا / تعليل قبيح ، ومذهب شنيع[٩] ؛ لأنه وطء وإحبال بالمراسلة[١٠] ، والله المستعان. [م/٥٠/أ]

---

(١) انظر : المبسوط ٥٠/٦ ، تبيين الحقائق ٣٨/٣ ، حاشية ابن عابدين ٣٤١/٢ ، ٦٢٤ .

(٢) انظر : الأم ٢١٥/٥ ، روضة الطالبين ٣٧٤/٨ ، مغني المحتاج ١٨٣/٣ .

(٣) قدر المسافة : يقصد بها أن يكون بين الزوجين مسافة لا يصل فيها الزوج إلى زوجته إلا في مدة ستة أشهر . انظر : روضة الطالبين ٣٧٤/٨ .

(٤) المصادر نفسها في هامش (٢) .

(٥) ما بين المعقوفتين مكرر في (س) .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٧) " قد " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٨) انظر : فتح العزيز ٣٥٢/٥ ، روضة الطالبين ٤١٤/٤ .

(٩) في (س) : " شنع " .

(١٠) قال ابن حجر الهيتمي رحمه الله تعالى : " ولا نظر لإمكان استدخالها منيه لندرة الحبل منه " . الفتاوى الكبرى ١٦٧/٤ .

قال المحقق : إن ما قاله أبو حامد الإسفراييني رحمه الله تعالى في الإستدخال له وجه ، حيث قد حدث

....

في عصرنا أساليب لإيقاع الحمل بمثل هذه الطريقة منها :التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب وغيرها من طرق الحمل والإخصاب ، بل أصبح ذلك علماً يدرس ، وقضية يدار النقاش حولها في المجامع الفقهية .
ولمزيد من الايضاح انظر : أطفال تحت الطلب للدكتور / صبري القباني ؛ العقم عند الرجال والنساء للدكتور : سبيروفاخري ، الإنجاب في ضوء الإسلام بحوث لندوات عقدت في دولة الكويت ، فتاوى معاصرة للدكتور يوسف القرضاوي ، الفتاوى للشيخ محمود شلتوت ، بحث حول التلقيح الصناعي للدكتور / مصطفى الزرقا مقدم للدورة الخامسة لمجمع الفقه الاسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي بمكة المكرمة . وانظر : قرار مجمع الفقه الاسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثالثة عام ١٤٠٧هـ القرار رقم ٤ حول موضوع أطفال الأنابيب .
وعليه : فإن المحقق يرى أن تشنيع الماوردي وتقبيحه على أبي حامد الاسفراييني هو بسبب عدم إمكان ذلك في وقته ،ولما كانت عليه الفتوى في عصره ومصره أما في العصر الحاضر فقد تغير الحال فكان لما قاله الإسفراييني وجه ، وهذا دليل على تغير الفتوى بتغير الحال والزمان والمكان ، وا لله أعلم .

٥٥ / ٤ / مسألة : [في حكم إقرار رجل بولد له من إحدى أمتين عنده]

قال الشافعي : (ولو كانت له أمتان لا زوج لواحدة منهما ، فولدتا ولدين ، فأقر السيد أن أحدهما ابنه ، ولم يبين ، ومات أريتهما القافة[١] ، فأيهما ألحقوه[٢] به جعلناه ابنه ، وورثناه منه ، وجعلنا أمه أم ولد ، وأرقفنا[٣] ابنه[٤] الآخر[٥] وأمه[٦] .

فإن لم تكن قافة ، لم نجعل (واحداً منهما ابنه)[٧]، وأقرعنا[٨] بينهما ، فأيهما خرج سهمه أعتقناه وأمه ، وأرقفنا[٩] الآخر[١٠] وأمه)/ .[١١] [ك/٩/ب]

وصورتها : في رجل له أمتان ، لكل واحدة منهما ولد ، قال : أحد هذين ابني ، فتأثير إقراره معتبر بشرطين :

أحدهما : أن لايكون لهما زوج ؛ فإن ذات الزوج ولدها لاحق به .

والثاني : أن لايعلم إحداهما[١٢] فراشاً للسيد بالإصابة ؛ لأنها إذا صارت فراشاً لحق به ولدها من غير إقرار .[١٣]

---

(١) سبق ذكر القافة وتعريفها في ص (٣٦٦) من هذا البحث .

(٢) في (م) : " ألحق " .

(٣) في النسخة المطبوعة من مختصر المزني ص ١١٥ : " أوقفنا " .

(٤) زيادة من مختصر المزني ص ١١٥ ليست في باقي النسخ .

(٥) في (م) : " الأخرى " .

(٦) زيادة من مختصر المزني ص ١١٥ ، و(م) .

(٧) في (ك) : تقديم وتأخير : " لم نجعل له ابن واحدة منهما " .

(٨) القُرعة في اللغة : بضم القاف وسكون الراء من القرع وهو الضرب بالسهام لبيان الأنصبة .**وفي عرف الناس** : استهام يتعين به نصيب الإنسان . انظر : لسان العرب ٣٥٩٤/٥ ، المصباح المنير ٤٩٩/٢ ، تهذيب الأسماء واللغات ٨٨/٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٦١، القاموس الفقهي ص ٣٠٣.

(٩) في مختصر المزني ص ١١٥ : " وأوقفنا " .

(١٠) في (س) : " الأخرى " .

(١١) مختصر المزني ص ١١٥ .

(١٢) في(س) " إحديهما " .

(١٣) انظر : المهذب ٣٤٥/٢ ، حلية العلماء ٣٧٥/٨ ، التهذيب ٢٧٥/٤ ، فتح العزيز ٣٥٤/٥ ، روضة الطالبين ٤١٧/٤ .

فإذا وجد الشرطان تصورت[1] المسألة في تأثير إقراره ، ثم له في الأم ثلاثة أحوال :

أحدها : أن يقول : وطئتها في ملكي .

والثاني : أن يقول : وطئتها في غير ملكي .[2]

والثالث : أن يطلق .

فيؤخذ بعد إقراره ببيان ولده منهما ، فإذا أبان أحدهما ، ثبت نسبه ، وصار حراً وصارت أُمه[3] أم ولد تعتق بموته إن أقر [**بوطئها في ملكه**[4]] .[5]

وإن أقر بوطئها في غير ملكه ، كانت أمة، وإن أطلق ، سئل، وعمل على قوله فيها .[6]

● فإن مات[7] قبل البيان سُئل وارثه ، فان كان عنده بيان ، عمل عليه ، وكان على ماذكرنا من بيانه في ثبوت النسب ولحوق الولد ، وكون أُمه أم ولد إن أقر بوطئها في ملكه .

وإن أقر بوطئها[8] **في غير ملكه** فهي أمة ، لاتعتق بموت السيد ، ولكن تعتق بعد موته[9] بميراث[10] الابن لها[11] ؛ لأن من ملك أُمَهُ عتقت عليه .[12]

● وإن / لم يكن عند الوارث بيان ، وجب أن يرجع إلى بيان القافة إن وجدوا ؛ لما في [س/٢٣٨/ب]

---

(١) في (س) : " فصورت " .

(٢) في (ك) : " ملك " .

(٣) " أمه " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٤) في (ك) : " ملك " .

(٥) ما بين المعقوفتين مكانه في (م) : " أن الوطء حصل وهي في ملكه " .

(٦) انظر: المهذب ٣٥٤/٢، حلية العلماء ٢٧٥/٨-٣٧٦، التهذيب ٢٧٥/٤، فتح العزيز ٣٥٤/٥ - ٣٥٦ ، روضة الطالبين ٤١٧/٤ .

(٧) في (م) زيادة : " إنسان " بعد كلمة مات ، و لم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٨) في (س) (م) : " أنه وطئها " .

(٩) في (م) : " موته " ساقطه في المتن مثبتة في الحاشية .

(١٠) في (س) : " لميراث " .

(١١) " لها " ساقطة في متن (م) ، مثبتة في الحاشية .

(١٢) انظر : المصادر السابقة في هامش رقم (٦) .

قولهم من تمييز الأنساب المشتبهة ، فإذا بينوا أحدهم ، لحق به ، وصار حراً . وعتقت أمه بموت السيد إن كانت أم ولد بإقراره، أو بملك[١] / ابنها إن جعلت أمة بوطئها في غير ملك .[٢] [ك/١٠/أ]

وإن أطلق ، ففي ظاهر إطلاقه وجهان :

أحدهما : الإصابة في الملك ، فتكون أم ولد .

والثاني : في غير الملك ، ليستديم بها حكم الرق .

فإن جعلت أم ولد ، عتقت على السيد بموته ، وإن جعلت أمة عتقت على الابن بملكه ، وكان الولد الآخر/ وأمه مملوكين .[٣] [م/٥٠/ب]

واستدلال القافة في إلحاق[٤] أحدهما بالمقر بعد موته يكون من وجوه ثلاثة :

- إما أن يكونوا عارفين[٥] بالمقر ، فيستدلوا بما قد عرفوه من شبه في الولدين[٦] .
- [٧]وإما أن لايعرفوه ، فيتعجلوا النظر إليه قبل دفنه .
- وإما أن يفوتهم ذلك ، فيستدلوا[٨] بشبه عصبته .

فإن لم يكن في القافة بيان لعدمهم ، أو لاشتباه الأمر عليهم ، فقد فات ما يستدلون[٩] فيه من لحوق النسب وهو أحد أحكام الولد ، لأن له أحكاماً ثلاثة :

أحدها : ثبوت النسب .

والثاني : الحرية .

والثالث : الميراث .

---

(١) في (م) : " بملكها " .

(٢) انظر : المهذب ٢٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٧٦/٨ ، التهذيب ٢٧٥/٤ ، فتح العزيز ٣٥٦/٥ ، روضة الطالبين ٤١٧/٤ .

(٣) انظر : المصادر نفسها في هامش (٨) .

(٤) " إلحاق " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٥) في (م) : " عاطين " .

(٦) في (م) : " الولد " .

(٧) " أما " ساقطة في متن (ك) مثبتة في حاشيتها .

(٨) في (م) : " فيستدلون " .

(٩) في (ك) (س) : " وما يستدرك " .

فإذا انتفى ثبوت النسب ، سقط الميراث ؛ لأنه لا يجوز أن ينفرد عن النسب،[وثبتت الحرية التي يجوز أن تنفرد عن النسب][١] ، ويمكن[٢] تمييزها بالقرعة إذا فات البيان بالقافة . فيقرع حينئذ بين الولدين ، فإذا قرع أحدهما ، صار حراً ، ولم يثبت نسبه [٣].

وقال أبو علي بن خيران : يصير بالقرعة[٤] ولداً حراً ؛ لأن الحرية تثبت له بالولادة فلم يجز أن يرتفع أصلها[٥] ويثبت حكمها[٦] .

وهذا خطأ ؛ لأن القرعة لاتدخل لتمييز الأنساب المشتبهة ، وتدخل لتمييز الحرية المشتبهة ألا ترى أن تنازع الرجلين / في ولد يمنع من الإقراع بينهما في حريته[٧] ، وإشكال الحرية بين عبدين يوجب دخول القرعة بينهما في حريته ![٨] وصارت القرعة ههنا في إثبات أحد الحكمين بمثابة الشاهد والمرأتين في السرقة في ثبوت الغرم دون القطع .[٩]

[ك/١٠/ب]

● ثم إذا عتق أحد الولدين بالقرعة ، نظر حال أمه :

- فإن كان قد أقر[١٠] بوطئها في ملكه ، عتقت ؛ لكونها أم ولد ، تحرر[١١] عتقها بموت السيد ،[١٢] وإن كان قد أقر بوطئها في غير ملكه[١٣] ، فهي مرقوقة ، لا تعتق على الولد ؛ لأن

---

(١) ما بين المعقوفتين مكرر في (م) .

(٢) في (س) : " ويكن " .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٧٦/٨ - ٣٧٧ ، التهذيب ٢٧٦/٤ ، فتح العزيز ٣٥٦/٥ ، روضة الطالبين ٤١٧/٤ - ٤١٨ .

(٤) في متن (ك) (س) : " بالولادة " وفي هامشها كما هي أعلاه .

(٥) في (س) : " أصله " .

(٦) في (س) : " حكمه " .

(٧) في (ك) (س) : " نسبه " .

(٨) انظر : التهذيب ٢٧٦/٤ ، روضة الطالبين ٤١٧/٤ .

(٩) انظر ايضاح مسألة : إيجاب الغرم دون القطع حال شهادة رجل وامرأتين في السرقة في كتاب الحدود من الحاوي ٦٨٦/١ رسالة دكتوراة مطبوعة بتحقيق د/ ابراهيم صندقجي .

(١٠) " أقر " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(١١) في (م) : " يجري " .

(١٢) انظر : التهذيب ٢٧٥/٤ ، روضة الطالبين ٤١٧/٤ .

(١٣) في (ك) : " ملك " .

الولد لم يرث ، فتعتق عليه بملكه .[1]

– وإن كان قد أطلق إقراره فعلى وجهين :

أحدهما : قد صارت أم ولد ، وعتقت عليه بموته .

والثاني : أنها أمة لورثته .

فأما الولد الآخر وأمه فعلى رقهما[2] . والله أعلم ./ [س/٢٣٩/أ]

---

(١) انظر : المهذب ٢/٢٥٥ ، التهذيب ٤/٢٧٥ ، روضة الطالبين ٤/٤١٧ .

(٢) انظر : المهذب ٢/٢٥٥ ، روضة الطالبين ٤/٤١٧ .

وذهب البغوي إلى حملها على الاستيلاد بملك اليمين ، فحكم بتصييرها أم ولد .

انظر : التهذيب ٤/٢٧٥ .

٥٦ / ٥ / مسألة : [في حكم إقرار سيد أمة لها ثلاثة أولاد في موته بأن أحد هؤلاء الثلاثة ابنه وأثر ذلك الإقرار على الأم والأولاد]

قال المزني رحمه الله: (وسمعت الشافعي (رحمه الله) يقول : لو قال عند وفاته لثلاثة أولاد لأمته . أحد هؤلاء ولدي ، ولم يبين ، وله ابن معروف ، قال[1] : يُقرع بينهم ، فمن خرج سهمه عتق ، ولم يثبت له نسب ولا ميراث ، وأم الولد تعتق بأحد الثلاثة .

قال المزني رحمه الله : يلزمه على أصله[2] المعروف أن يجعل للابن[3] المجهول مورثا[4] موقوفا يمنع منه الابن المعروف ، وليس جهلنا بأيهم[5] الابن/ جهلا بأن فيهم ابنا) . إلى آخر الفصل من كلامه .[6] [م/٥١/أ]

---

(١) قال ساقطة في مختصر المزني ص ١١٥ .

(٢) في جميع النسخ زيادة كلمة " قوله " وما أثبته من مختصر المزني ص ١١٥ .

(٣) في (س) : " للأب " .

(٤) في (س) : " موروثاً " .

(٥) في مختصر المزني ص ١١٥ : " أيها " .

(٦) وتتمة الفصل : (..... وإذا عقلنا أن فيهم ابناً ، فقد علمنا أن له مورث ابن ، ولو كان جهلنا بأيهم الابن جهلاً بأن فيهم ابناً ، فقد علمنا أن له مورث ابن ، ولو كان جهلنا بأيهم الابن جهلاً بأن فيهم ابناً لجهلنا بذلك أن فيهم حُراً ويبعوا جميعاً .

وأصل الشافعي رحمه الله : لو طلق نساءه إلا واحدة ثلاثاً ثلاثاً ، و لم يبين ، أنه يوقف مورث واحدة حتى يصطلحن و لم يجعل جهله بها جهلاً بمورثها ، وهذا وذاك عندي في القياس سواء . قال المزني رحمه الله : وأقول أنا في الثلاثة الأولاد : إن كان الأكبر هو الابن فهو حُرٌ ، والأصغر والأوسط حران بأنهما إبنا أم ولده ، وإن كان الأوسط هو الابن فهو حُرٌ والأصغر حُرٌ بأنه ابن أم ولد ، وإن كان الأصغر هوالابن فهو حر بالبنوة ، فالأصغر على كل حال حر لاشك فيه ، فكيف يرق إذا وقعت عليه القرعة بالر ؟ وتمكن حرية الأوسط في حالين ويرق في حال، وتمكن حُرية الأكبر في حال ويرق في حالين، ويمكن أن يكونا رقيقين للإبن المعروف والابن المجهول نصفين، ويُمكن أن يكون الابن هو الأكبر فيكون الثلاثة أحراراً، فالقياس عندي على معنى قول الشافعي : أن أعطى اليقين وأقف الشك.

فللابن المعروف نصف الميراث ؛ لأنه والذي أقر به ابنان فله النصف والنصف الآخر موقوف حتى =

وصورتها[١] : في سيد أمة لها ثلاثة أولاد ، قال في مرض موته : أحد هؤلاء الثلاثة ابني ، فلا يخلو حاله في الأم عند هذا القول من ثلاثة أحوال :

أحدها : أن يقول : وطئت أمه في ملكي .

والثاني : أن يقول : وطئتها في غير ملكي .

والثالثة : أن يطلق .

● فإن قال : **وطئتها في غير ملكي** ، لم تصر[٢] أم ولد ، وأخذ ببيان الولد ، فإن قال : هو الأكبر لحقه وحده ، وصار حراً يرثه ، ورُق الأصغر والأوسط[٣] .

– وإن قال : هو الأوسط لحق به[٤] وحده ، وصار حراً يرثه ، ورق الأكبر والأوسط .

– وإن قال : هو الأصغر لحقه ، وصار حراً يرثه[٥] ، ورق الأكبر[٦] والأوسط .[٧]

= يعرف أو يصطلحوا ، والقياس على معنى قول الشافعي الوقف إذا لم أدر ، أهما عبدان أو حران ، أم عبد وحر. أن يوقفا مورث ابن حتى يصطلحوا) . مختصر المزني ص ١١٥ .

(١) في (م) : " صورته " .

(٢) في (م) زيادة " له " بعد تصر ، ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها ، واستقامته بدونها .

(٣) في (س) (م) : تقديم وتأخير : " الأوسط والأصغر ".

(٤) به " ساقطة في (م) .

(٥) " يرثه " ساقطة في (م) (ط١) (ط٢) .

(٦) " الأكبر " ساقطة في (س) .

(٧) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ – ٣٥٥ ، حلية العلماء ٣٧٧/٨ – ٣٧٨ ، التهذيب ٢٧٦/٤ ، فتح العزيز ٣٥٧/٥ – ٣٥٨ ، روضة الطالبين ٤١٨/٤ – ٤١٩ .

١ / فصل : [في حكم أم الأولاد الثلاثة وأولادها إذا قال السيد : وطئتها في ملكي]

فإن قال : **وطئتها في ملكي** ، صارت بهذا القول أم ولد ، وأخذ ببيان الولد .

فإن قال : **هو الأكبر لحق به** ، وصار حراً وارثاً[١] ، وهل يلحق به الأوسط والأصغر ؟ على وجهين :

أحدهما : يلحقان به أيضا مع الأكبر ، ويصير الثلاثة كلهم أولادا[٢] يرثونه ؛ لأنها بالأول صارت فراشاً فلحق به كل واحد[٣] جاءت به من بعده ، وخالف حكم قوله : وطئتها[٤] في غير ملكي ؛ لأن عقد النكاح الذي أصابها فيه في غير ملكه قد ارتفع بحدوث ملكه ، فارتفع الفراش به ، وإذا[٥] أقر بإصابتها في الملك فالفراش باق لبقاء الملك .[٦]

والوجه الثاني : أن الأكبر لاحق به دون الأوسط والأصغر ، لاحتمال أن تكون وضعت الأول في ملكه[٧] ، ثم بيعت عليه في رهن ، فولدت الأوسط والأصغر من زوج ، ثم اشتراها والولدين معها .[٨]

أو قد يكون[٩] زوجها على ملكه بعد اشترائها[١٠] ، فجاءت بالولدين من[١١] زوجها فصار / لحوقهما به شكاً على تجويز مترجح ، والأنساب لا تلحق بالشك والتجويز ، فعلى هذا [ك/١١/ب]

---

(١) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ - ٣٥٥ ، حلية العلماء ٣٧٨/٨ ، التهذيب ٢٧٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٨/٥ ، روضة الطالبين ٤١٩/٤ .

(٢) في (س) : " أولاد " .

(٣) في (س) (م) : " ولد " .

(٤) في متن (م) : " جاءت به " في موضع : " وطئتها " ثم مصوبة كما هي أعلاه في حاشيتها .

(٥) في (م) : " وإن " .

(٦) انظر : المصادر السابقة في هامش (١) .

(٧) في (ك) (س) : " ملك " .

(٨) انظر : المصادر السابقة في هامش (١) .

(٩) في (م) : " أو يكون قد زوجها " .

(١٠) في (س) : " شرائها " .

(١١) هكذا في (م) ، وساقطة في (ك) ، وفي (س) : " بعد " .

الوجه[١] هل يكونان في حكم أم الولد يعتقان بموت السيد ؟ على وجهين :

أحدهما : قد صارا في حكمها ، يعتقان بالموت ؛ لأنهما ولدا أم ولد .[٢]

والوجه الثاني : أنهما على الرق ، لا يعتقان [على السيد بالموت][٣] ؛ لجواز أن يكونا من زوج بعد بيعها /عليه في الرهن ، ثم ابتاعهما مع الأم ، فصارت الأم له[٤] أم ولد ، [ولم يصر الولدان في حكم أم الولد ؛ لأنهما ولدتهما في حال لم تكن فيه أم ولد][٥] ، ولا يجوز إثبات حرية بالشك ، كما لا يجوز اثبات نسب بالشك ، فهذا حكم بيانه في الابن الأكبر .[٦]

[س/٢٣٩/ب]

● فأما إن[٧] قال : **ولدي من الثلاثة هو الأوسط** ، فالأوسط لاحق به ، والأكبر على الرق[٨] لا يلحق به .

وفي لحوق الأصغر به وجهان على ماذكرنا :

أحدهما : هو لاحق به .

والثاني : لا يلحق به .[٩]

وفي حريته بموت /السيد وجهان .

[م/٥١/ب]

وإن قال : **ولدي من الثلاثة هو الأصغر** ، لحق به وحده ، ورق الأكبر والأوسط .[١٠]

---

(١) في متن (م) " القول " وفي هامشها مصوبة : " الوجه " .

(٢) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، حلية العلماء ٣٧٨/٨ ، التهذيب ٢٧٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٨/٥ ، روضة الطالبين ٤١٩/٤ ، وهذا الوجه استظهره الرافعي والنووي رحمهما الله تعالى .

(٣) في (م) : " بموت السيد " .

(٤) " له " مؤخرة في (س) إلى بعد كلمة " ولد " .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في (م) .

(٦) انظر : المصادر السابقة في هامش رقم (٢) .

(٧) في (م) : " لو " .

(٨) في متن (م) : " العبودية " وفي حاشيتها كما هي أعلاه .

(٩) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، حلية العلماء ٣٧٨/٨ ، التهذيب ٢٧٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٨/٥ ، روضة الطالبين ٤١٩/٤ .

(١٠) انظر : المصادر نفسها .

٢ / فصل : [في حكم أم الأولاد الثلاثة وأولادها إذا أطلق ولم يبين هل وطئه في ملكه أو في غير ملكه حتى مات وفات بيانه]

وإن أطلق ذكر الأم حين أقر بالولد وبعد تعيينه حتى فات بيانه بالموت ففيه وجهان :

أحدهما : وهو قول أبي إسحاق المروزي وأبي علي بن أبي هريرة : لا تصير أم ولد له[1] ، استصحاباً لحكم الرق ، وأنه[2] لايجوز إثبات حرية بالشك ، فعلى هذا لايلحق به إلا الولد الذي بينه وحده ، سواء بين الأكبر أو الأصغر منهم ، ويكون الآخران على رقهما .[3]

[ك/١٢/أ] **والوجه الثاني** / : أنها تصير أم ولد ، اعتباراً بالظاهر من حال الفراش أنه ثابت بالنسب الموجود من الملك[4] ، دون مالا يُعرف له نسب[5] من نكاح[6] ، فعلى هذا يكون الجواب على ما مضى لو أقر أنه وطئها في ملك[7] ، فهذا الكلام فيه إذا استدرك من جهة بيان الولد الذي أقر به .

٣ / فصل : [في حكم الأولاد الثلاثة الذين مات الأب قبل بيان أيهم ولده]

فأما إن فات من جهته بيان الولد الذي أقر به ، وجب أن يرجع إلى بيان القافة الذي يتميز بقولهم ما اشتبه من الأنساب ، ولم يذكر القافة فيما نقله المزني إما لحذف الكاتب إياه ، وإما لاختصار المزني له تعويلاً على ماقد عرف من مذهبه من ذكر القافة [8] .

فإن[9] كان قد أقر بوطئها في غير ملكه ، فإن ألحقت القافة به أحد الثلاثة لحقه، ورق من سواه ، وكانت الأم أمة تعتق على الابن بإرثه لها ، وإن ألحقت القافة به اثنين من الثلاثة لم يلحقا به ؛ لأنه أقر بواحد منهم وخرج مَنْ نفته القافة منهم أن يكون في حكمهم ، وصار

---

(١) " له " زيادة من (م) ليست بباقي النسخ .

(٢) في (م) : " فإنه " .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، حلية العلماء ٣٧٨/٨ ، التهذيب ٢٧٧/٤ .

(٤) " الملك " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٥) في (ك) (س) : " سبب " .

(٦) انظر :حلية العلماء ٣٧٨/٨، التهذيب ٢٧٧/٤ وقال البغوي: بأنه المنصوص عن الشافعي رحمه الله .

(٧) انظر ما تقدم في ص (٣٩٠) من هذا البحث .

(٨) انظر ذلك في ص (٣٨٥) من هذا البحث .

(٩)في (س) : " وإن " .

حكم النسب متردداً[1] بين الاثنين من غير أن يتعين نسب أحدهم ، ولا يستفاد بهذه القيافة[2] إلا خروج نسب[3] المنفي منهم والحكم برقه من بينهم ، وإن ألحقوا الثلاثة به فلا بيان فيهم.[4]

وإن كان قد أقر بوطئها في ملكه ، فان ألحقوا به أحدهم لحق به ، وهل يتبعه من دونه أم لا ؟ على وجهين : **أحدهما** : لا يتبعه ، ويرق .

والثاني : يتبعه فعلى هذا [5] إن ألحقوا به الأكبر تبعه الأوسط والأصغر /في الحرية [س/٢٤٠/أ] وثبوت النسب ، وصار الثلاثة / له أولاداً يرثونه . وإن[6] ألحقوا به الأوسط تبعه الأصغر فلحقا به معاً ، وكان الأكبر مملوكاً ، وإن ألحقوا به الأصغر لحق به وحده ، ورق[7] الأكبر والأوسط.

● ولو ألحقت القافة به اثنين[8] منهم **فعلى الوجه الأول** : لايثبت نسبهما ، لكن يخرج المنفي عنهما ويصير مملوكا ، ويتردد النسب بين الاثنين .

وعلى **الوجه الثاني** : يلحق به الاثنان معا /، فعلى هذا إن ألحقوا به الأكبر والأوسط [م/٥٢/أ] لحقا به مع الأصغر أيضاً وكان تبعاً لهما .

- [وإن ألحقوا به الأكبر والأصغر لحقا به مع الأوسط وكان تبعا للأكبر .][9]
- وإن ألحقوا به الأوسط والأصغر[10] لحقا به معا لاغير ، ورق الأكبر وحده .

ولو ألحقت القافة الثلاثة لحقوا به .[11]

---

(١) في (س) : " متردد " .

(٢) في (م) (ط١) (ط٢) : " القافة " .

(٣) زيادة من (م) ليست بباقي النسخ .

(٤) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، حلية العلماء ٣٧٦/٨ ، التهذيب ٢٧٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٨/٥ ، روضة الطالبين ٤١٩/٤ .

(٥) في (س) : " هذان " .

(٦) في (ك) : " فإن " .

(٧) في (م) : " دون " .

(٨) في (س) : " ابنين " .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(١٠) " الأصغر " ساقطة من متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(١١) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، التهذيب ٢٧٦/٤ .

٤ / فصل : [في الحكم إذا فات البيان من جهة القافة في الأولاد الثلاثة أيهم هو الولد]

وإن فات البيان من جهة القافة لعدمهم ، أو لإشكال الشبه عليهم ، فإن كان إقراره بالوطء في غير ملكه ، فهم[١] على الرق ، ولايثبت نسب أحد منهم[٢] ، لفوات بيانه ، لكن يقرع بينهم تمييزاً لحرية أحدهم ، فإذا أقرع أحدهم عتق وحده ورق الآخرون[٣] ، وهذا مما لم يختلف فيه المزني وسائر أصحابنا .[٤]

وإن كان إقراره بالوطء في ملكه ففي ثبوت نسب الأصغر وجهان :

أحدهما : يثبت نسبه ، إذا قيل : إن ثبوت نسب أحد الثلاثة ببيان المقر أو[٥] القافة يوجب ثبوت نسب [أحد الثلاثة][٦] من دونه ؛ لأن الأصغر على هذا الوجه ثابت النسب في الأحوال كلها ، لأنه إن كان الأكبر هو الابن تبعه الأوسط والأصغر ، [٧]وإن كان الأوسط تبعه الأصغر ، وإن كان الأصغر ثبت نسبه وحده ، فصار الأصغر في الأحوال / كلها ولداً [٨] ثابت النسب وارثا .[٩]

[ك/١٣/أ]

وقال **أبو العباس بن سريج** : هذا مذهب المزني ، وإنما حذفه الكاتب من كلامه فعلى هذا تسقط القرعة بين الآخرين ويرقان .

---

(١) في (ك) (س) : " فهي " وفي (م) : " فهو " وما أثبته اجتهاد من المحقق والله أعلم .

(٢) في (س) : " أحدهم " .

(٣) في (س) : " الآخر " .

(٤) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، حلية العلماء ٣٧٦/٨ ، التهذيب ٢٧٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٨/٥ ، روضة الطالبين ٤١٩/٤ .

(٥) في (س) : " فإن " .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في (ك) .

(٧) في (س) : " فإن " .

(٨) في (م) : " ولد " .

(٩) انظر : مختصر المزني ص ١١٥ ، المهذب ٣٥٥/٢ ، التهذيب ٢٧٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٨/٥ ، روضة الطالبين ٤١٩/٤ . وقال النووي رحمه الله تعالى : " واختلف الأصحاب في الجواب عنه ، فسلم بعضهم حريته ، وقالوا : دخوله في القرعة إنما هو لرق غيره ، ويعتق هو إن خرجت قرعته ، ومنعها آخرون ، بناءً على أن ولد أم الولد يجوز أن يكون رقيقاً ، والأول أصح ، وحكى وجه آخر : أن الصغير يخرج من القرعة ، وهو شاذ ضعيف " أ.هـ روضة الطالبين ٣١٩/٤ - ٣٢٠ .

والوجه الثاني : أن نسب الأصغر لا يثبت[١] إذ قيل : إن ثبوت نسب أحدهم لا يوجب ثبوت نسب من سواه ، فعلى هذا هل يعتق الأصغر أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : يعتق ، إذا قيل : إن ثبوت نسب أحدهم يجعل من دونه ولد[٢] أم ولد[٣]، فعلى هذا تسقط القرعة [بين الآخرين][٤] ويرقان .

والثاني : أنه لايعتق إذا قيل : إن ثبوت نسب أحدهم لا يجعل من دونه ولد أم ولد ، فعلى هذا يُقرع بين الثلاثة ، ليعتق[٥] أحدهم بالقرعة تمييزاً[٦] للحرية ، فإذا قرع أحدهم عتق وحده ، ويرق[٧] من سواه ، والأم حرة في الأحوال كلها ؛ لأنها أم ولد بأحد الثلاثة ، ولا يرث من عتق بالقرعة ؛ لأن نسبه لم يثبت .

فأما ميراث المقر : فالمسألة مصورة:أن المقر ترك مع الثلاثة ابناً معروفا ، فهل يوقف من التركة شيء أم لا؟ على وجهين :

أحدهما : يوقف ، وهو مذهب المزني وطائفة من أصحابنا ، لما ذكره المزني[٨] من أنه ليس[٩] جهلنا بأيهم الابن جهلاً بأن فيهم ابناً ، كمن طلق ثلاثاً من /نسائه وقف ميراث زوجة ولا يكون جهلنا /[بأيهن][١٠] الزوجة جهلا بأن [فيهن][١١] زوجة .[١٢] [س/٢٤٠/ب] [م/٥٢/ب]

---

(١) مشطوبة في (س) .
(٢) في (م) : " ولداً " .
(٣) " أم ولد " ساقطة في متن (م) مثبتة في حاشيتها .
(٤) ما بين المعقوفتين ساقطة في (ك) (س) .
(٥) في (س) : " ليقرع " .
(٦) في (س) : " تمييز " .
(٧) في (س) (م) : " ورق " .
(٨) في (س) : " المزني " .
(٩) " ليس " ساقطة في (س) .
(١٠) في جميع النسخ : " بأيهم " ، وما أثبته اجتهاد من المحقق .
(١١) في جميع النسخ : " فيهم " وما أثبته اجتهاد من المحقق .
(١٢) انظر : مختصر المزني ص ١١٥ ، المهذب ٣٥٥/٢ ، حلية العلماء ٣٧٩/٨ ، التهذيب ٢٧٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٩/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٠/٤ .

وتأولوا قول الشافعي : (**ولا ميراث**)[١] يعني : لمن عتق بالقرعة ، لا أنه أراد ترك وقفه.

والوجه الثاني : أنه لايوقف / من التركة شيئاً ؛ لفوات البيان بم يستدرك به من المقر في حياته ، ومن القافة من بعده .[٢] [ك/١٣/ب]

● ولا يكون علمنا بأن فيهم ابناً موجباً لوقف ميراثه[٣] عند فوات البيان ، كالعربي إذا مات مجهول العصبة لا يوقف ميراثه (إذا مات)[٤] وإن علمنا أن في العرب له عصبة ، وكان الجهل بأقرب عصبته مسقطاً لحكم عصبته .

● [٥]ولأنه لو جاز أن يقف بعض التركة ، لأن في الثلاثة[٦] ابناً ، لجاز أن يقف[٧] من ميراث[٨] الزوجة ميراث من مات من الثلاثة ؛ لأن فيهم ابناً ، لأن من كان وارثاً كان[٩] موروثاً فأما وقف ميراث الزوجة المجهولة من الأربع فواجب .

والفرق بينهما : أننا في الزوجات على يقين من ثبوت الزوجية[١٠] فوقف الميراث لهن ، ولسنا على يقين من ثبوت النسب فلم يقف الميراث بينهم .

فإذا تقرر هذان الوجهان ، فإن قلنا بسقوط الوقف وتعجيل القسمة نظر : فإن حكم بثبوت نسب الأصغر في أحد الوجهين ، فالتركة بينه وبين الابن المعروف ، [وإن لم يحكم بثبوت نسبه كانت التركة كلها للابن المعروف][١١] .

---

(١) انظر : مختصر المزني ص ١١٥ .

(٢) انظر : المهذب ٣٥٥/٢ ، حلية العلماء ٣٧٩/٨ ، التهذيب ٢٧٧/٤ ، فتح العزيز ٣٥٩/٥ ، روضة الطالبين ٤٢٠/٤ . وهو المذهب كما نص على ذلك الرافعي والنووي وغيرهما .

(٣) في (س) : " الميراث " .

(٤) زيادة في (س) ، ليست بباقي النسخ .

(٥) في (م) بعد الواو زيادة " كان الجهل " ولم أثبتها لعدم استقامة النص معها .

(٦) في (م) : " التركة " وعليها شطب ثم كلمة " الثلاثة " .

(٧) في (م) : " يوقف " .

(٨) في (ك) (س) توجد زيادة كلمة : " الزوجة " بعد كلمة " ميراث " وهي ساقطة في (م) ولم أثبتها لعدم استقامة النص بها .

(٩) " كان " ساقطه في متن (ك) مثبتة في حاشيتها .

(١٠) في (ط٢) : " الزوجة " .

(١١) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

وإن قلنا بوقف الميراث ، وُقف نصف التركة ، وكان نصفها للابـن المعـروف[1] وإن لم يحكم بثبوت نسب الأصغر .[2] وإن حُكم بثبوت نسبه كـان[3] بينهمـا .[4] وهكـذا وقـف الميراث فيما تقدم من ولد إحدى الأمتين على ماذكرنـا مـن هذيـن الوجهـين[5] . والله أعلـم بالصواب .

---

(١) في (ك) (س) زيادة : واو قبل إن وهي ساقطه في (م) ، وهو الأصح إن شاء الله .

(٢) انظر : حلية العلماء ٣٧٩/٨ ، فتح العزيز ٣٥٩/٥ وذكر الرافعي رحمه الله تعـالى أن هـذه روايـة ابـن عبدان المروزي عن المزني رحمهما الله تعالى ، وهي مبنية على أن الابـن الأصغـر نسـيب بكـل حـال ، فهو والمعروف ابنان يقيناً . انظر : فتح العزيز ٣٥٩/٥ .

(٣) كان : أي النصف الموروث بينهما .

(٤) انظر : حلية العلماء ٣٧٩/٨ ، فتح العزيز ٣٥٩/٥ ثم ذكر الرافعي رحمه الله تعالى أن هذه رواية ابن خزيمة وجماعة عن المزني رحمه الله تعالى بأنه إذا كان له ابن معروف النسب يدفع إليه ربع الميراث ، ويدفع ربعه إلى الأصغر ، ويوقف النصف .

(٥) أي كذلك يكون الحكم في الميراث مثل هذا الحكم في مسألة ما لو كان له أمتان ولكل واحدة ولد فقال السيد : أحد هذين ابنى ، التي تقدمت في ص (٣٩٤-٣٩٥) من هذا البحث .

٥٧ / ٦ / مسألة : [في حكم الشهادة بالوارث ،وحكم إثبات ميراثه بها إذا لم يبين الشاهد بها أنه يستحق الميراث بسبب أو نسب]

قال الشافعي رحمه الله : (وتجوز الشهادة أنهم لايعرفون له وارثاً غير فلان إذا كانوا من أهل المعرفة الباطنة .[١]

وإن قالوا : بلغنا أن له وارثاً غيره[٢] [٣]، لم يقسم الميراث حتى يعلم كم هو فإن تطاول ذلك ، دَعَى الوارث بكفيل بالميراث ويجبره) .[٤]

وهذا كما قال ، إذا ادعى رجل ميراث ميت وشهد (شاهدان له)[٥] باستحقاق ميراثه [لم تسمع الشهادة منهما حتى يذكرا ما استحق به ميراثه][٦] من نسب أو سبب[٧] ، لاختلاف الفقهاء في المواريث المشتبهة والأحق بها من الورثة .

● فإذا شهدا[٨] بما يصير به وارثاً من نسب أو سبب يستحق به فرضاً أو تعصيبا لم يخل حال شهادتهما من ثلاثة أقسام :

أحدها : أن تتضمن[٩] إثبات ميراث المدعى ونفي ميراث غيره .

والثاني : أن تتضمن إثبات ميراثه [وميراث غيره][١٠] .

والثالث : أن تتضمن إثبات /ميراثه ، ولا تتضمن ذكر غيره في إثبات ولا نفي . [م/٥٣/أ]

(١) أهل المعرفة الباطنة : هم الذين يصحبونه صحبة طويلة في سفر وحضر ، ويتعاملون معه أخذاً وإعطاء فيعرفون باطنه كما عرفوا ظاهره . انظر : معين الحكام على القضايا والأحكام لأبي إسحاق إبراهيم ابن عبد الرفيع ٦٣٣/٢ ، ثم ذكر أن ذلك يتأتى من أهل مسجده وسوقه وجيرانه .

(٢) في (م) : " غير " .

(٣) في (م) زيادة كلمة " فلان " بعد غير ، وليست بمختصر المزني وباقي النسخ ، لذا لم أثبتها .

(٤) انظر : مختصر المزني ص ١١٥ .

(٥) في (م) تقديم وتأخير : " له شاهدان " .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٧) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٧٣/٨ - ٣٧٤ .

(٨) " شهدا " ساقطة في (س) .

(٩) في (م) : " تضمن " .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) مكانها تكرار للعبارة السابقة .

● **فأما القسم الأول** : وهو أن تتضمن إثبات ميراثه ، ونفي ميراث غيره .

فصورته[١] : أن يقول الشاهدان : نشهد أن فلاناً هذا وارث فلان الميت لا نعلم له وارثاً غيره /، فيصيرا[٢] شاهدين[٣] بإثبات ونفي . [س/٢٤١/أ]

أما الإثبات : فشهادتهما به على البت[٤] والقطع ، وهي مقبولة ، سواء كانا[٥] من أهل المعرفة الباطنة بالميت أم لا ؟ لأنهما قد يصلان إلى العلم به كما يصل إليه من / كان من خلطائه . [ك/١٤/ب]

وأما النفي : فشهادتهما به على العلم دون البت والقطع ؛ لأنه لا يوصل إلى نفسه[٦] ، وإنما يعلم من أغلب أحواله ، وتصح الشهادة على النفي إذا كان تبعاً للإثبات، ولاتصح على نفي مجرد ، وهي ههنا تبع للإثبات فصحت[٧] ، ألا ترى إلى ماروى عن علي[٨] – رضي الله عنه[٩] – أنه قال : " **ما كان يحجز[١٠] رسول الله ﷺ عن قراءة القرآن إلا الجنابة[١١]** "[١٢].

فصح نفيه لما اقترن بإثبات .

---

(١) في (م) : " فصورتها " .

(٢) في (م) : " فيصيران " .

(٣) في (س) : " شاهدان " وهو خطأ ، لأنها خبر صار وهو منصوب .

(٤) في (س) : " الميت " والصواب كما أثبته ، والبت قد تقدم إيضاح معناه في (١٠٧) من هذا البحث.

(٥) في (س) : " كان " .

(٦) هكذا في جميع النسخ ويحتمل أن تكون إلى " نفيه " والله أعلم .

(٧) في (س) : " فصح " .

(٨) أبو الحسن على بن أبي طالب بن عبد المطلب القرشي الهاشمي، أول من أسلم من الصبيان، ابن عم رسول الله ﷺ وزوج فاطمة الزهراء، التي أنجبت منه الحسن والحسين سيدي شباب أهل الجنة صلى رضي الله عنه إلى القبلتين، وشهد المشاهد كلها إلا تبوكاً حيث استخلفه النبي ﷺ على المدينة، من علماء الصحابة الكرام، ورابع الخلفاء الراشدين، تولى الخلافة بعد عثمان رضي الله عنهما وقتل غيلة سنة (٤٠هـ) .انظر ترجمته في: الإصابة ٥٠٧/٢، الطبقات الكبرى ١٩/٣،صفة الصفوة ٣٠٨/١ .

(٩) هكذا في (س) (م) وفي (ك) : " عليه السلام " .

(١٠) يحجز : أي يمنع . انظر : متن اللغة ٣٣/٢ مادة " حجز " .

(١١) الجنابة : هي النجاسة المعنوية الناشئة عن وطء أو إنزل مني بشهوة . انظر : معجم لغة الفقهاء ص١٦٧ ، القاموس الفقهي ص ٦٧ - ٦٨ .

(١٢) الحديث رواه أبو داود في سننه، كتاب:الطهارة، باب:في الجنب يقرأ القرآن، برقم (٢٢٩) ص ٤٢.

● وإذا صحت الشهادة[١] بالنفي[٢] تبعاً للإثبات ، اعتبر حال الشاهدين به :

● فإن[٣] كانا من أهل المعرفة الباطنة بالميت قبلت شهادتهما في[٤] النفي والإثبات معاً ، ودفع المال إلى المشهود به[٥] ، ألا ترى أن علياً رضي الله عنه كان من أهل المعرفة الباطنة برسول الله صلى الله عليه وسلم فصح أن يشهد عليه بالنفي تبعاً للإثبات ، في أنه لم يكن يحجزه عن قراءة القرآن شيء إلا الجنابة ؟

وإن لم يكن الشاهدان من أهل المعرفة الباطنة بالميت ، ولا ممن خبر جميع أحواله في حضره وسفره لم تقبل شهادتهما على النفي لوارث غيره ؛ لأنه قد يجوز أن يكون فيما خفي عليهما من حاله نسب لم يعلماه[٦] ، ولايكون[٧] ذلك قدحاً فيما شهدا به من الإثبات ، فتصير الشهادة بإثبات [٨]مجرد على ما سنذكره ، فهذا قسم .

---

(١) في (س) : " الشهادة " .

(٢) في (م) : " على النفي " .

(٣) في (ك) (س) : " وإن " .

(٤) " في " ساقطة في (س) .

(٥) " به " زيادة في (ك) ليست بباقي النسخ .

(٦) في (م) : " يعلما به " .

(٧) في (س) : " ولم يكون " .

(٨) انظر في هذا القسم : المهذب ٢/٣٥٤ ، حلية العلماء ٨/٣٧٣ - ٣٧٤ .

١ / فصل :[في حكم الشهادة بوارث تضمنت الشهادة إثبات ميراثه وميراث وارث غيره]

(١)**وأما القسم الثاني** : وهو أن تتضمن الشهادة إثبات ميراثه(٢) وميراث / غيره ، فهذا على ضربين : [ك/١٥/أ]

أحدهما : أن يثبتا ميراث غيره إثبات شهادة .

والثاني : أن يثبتا ميراث غيره إثبات خبر .

● **فإن كان إثبات شهادة** ، فصورته : أن يقولا(٣) : نشهد أن فُلاناً هذا وارث فلان مع(٤) فلان الغائب(٥) يرثانه بوجه كذا ، فإن وصلا الشهادة بأن قالا : لا وارث له غيرهما . تمت ، إذا كانا من أهل المعرفة الباطنة ، ودفع إلى الحاضر حقه من التركة على فرائض الله تعالى ووقف للغائب حقه منها .

● وإن لم يقولا : لا وارث له غيره ، صارت شهادة/ بإثبات ميراث الحاضر والغائب من غيرنفي (٦)لميراث (٧)غيرهما (٨)، فيكون على ماسنذكره . [م/٥٣/ب]

– وإن كان ما ذكره الشاهدان(٩) من ميراث غيره **إثبات خبر لاشهادة** فصورته(١٠) : أن يقولا : نشهد أن فلانا هذا وارث فلان ونعلم أن له وارثا(١١) غيره ، [أو بلغنا أن له وارثا غيره](١٢) ، فيكون(١٣) ذلك خبراً منهما ، يوجب على الحاكم الاحتياط والكشف من غير أن

---

(١) في (م) : " أما " ساقطة في المتن مثبتة في الحاشية .

(٢) في (س) : " ميراثه و " ساقطة .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " يقول " .

(٤) " مع " ساقطة في (ط١) (ط٢) .

(٥) في (م) ساقط أول كلمة " غائب " .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " الميراث " .

(٧) في (م) (ط١) (ط٢) زيادة " عن " قبل غيرهما ، ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٨) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٧٣/٨ - ٣٧٤ .

(٩) في (س) : " الشاهدين " .

(١٠) في (س) : " فصورتها " .

(١١) في (س) : " وارث " .

(١٢) ما بين المعقوفتين ساقط في (م) .

(١٣) في (م) : " فكان " .

ينفذ فيه / حكم الإثبات والقطع ، وإذا كان كذلك فلا يخلو حال الحاضرين من ثلاثة أقسام : [س/٢٤١/ب

أحدها : أن يكون ممن لايسقط بغيره ، [وله فرض مقدر .](١)

والثاني : أن يكون ممن لا(٢) يسقط بغيره ، وليس له فرض مُقدر .

[**والثالث** : أن يكون ممن قد(٣) يسقط بغيره .](٤)

● فإن كان **ممن لايسقط بغيره وله فرض مقدر**(٥) ، وجب أن يدفع إليه / أقل فرضية [ك/١٥/ب] وتوقف الزيادة عليه ، فإن كان أبا دفع إليه السدس معولا(٦) ، وكذلك(٧) الأم، وإن كانت زوجة دفع إليها ربع الثمن معولا ؛ لجواز أن يكن أربعا(٨) .

● وإن كان الوارث **ممن لايسقط بغيره ، وليس له فرض مقدر**، كالابن وبمثابته البنت لم يجز أن يتعجل من التركة شيئاً؛ لأن الكُل قد لايستحقه؛ لجواز أن يوجد من يحجبه عن بعضه وفي دفع بعض لايتقدر حكم بجهالة ، فوجب منعه من جميع التركة ليقع الكشف ، فإن كشف الحاكم بعد(٩) تطاول الزمان فلم يعلم وارثاً غيره وطلب الميراث وجب(١٠) دفعه(١١)

---

(١) في (م) ما كان ما بين المعقوفتين " وليس له فرض مقدر " .

(٢) " لا " ساقطة في (م) .

(٣) " قد " زيادة مثبتة في هامش (س) ، وليست بباقي النسخ .

(٤) ما بين المعقوفتين ساقط من (م) .

(٥) الفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة : وهي النصف والربع والثمن والثلثان والثلث والسدس ، وألحق بها فرض سابع ثبت بالاجتهاد وهو ثلث الباقي للأم في العمريتين . انظر : التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية للدكتور صالح بن فوزان الفوزان ص ٧٤ .

(٦) العول في الفرائض: هو أن تزيد سهام المسالة عن أصلها زيادة يترتب عليها نقص أنصبة الورثة . انظر: التعريفات ص ١٥٩ ، التحقيقات المرضية في المباحث الفرضية ص ١٦١ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٢٥ .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " وكذا " .

(٨) في (س) : " ربعا " .

(٩) في (م) : " مع " .

(١٠) " وجب " ساقطة في (م) .

(١١) في (م) : " دفع " .

إليه ؛ لأننا على يقين من استحقاقه ، وفي شك من[1] مشاركة غيره .[2]

● وإن كان الوارث **ممن قد**[3] **يسقط بغيره** كالأخ والجد ، وجب أن يُمنع من جميعها قبل الكشف[4] لما ذكرنا[5] ، وهل يجوز أن يدفع إليه بعد الكشف وعدم ظهور غيره أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : وهو قول أبي أسحاق المروزي وأبي على **بن** أبي هريرة : يمنع ما لم تقم البينة[6] بأن لا وارث له غيره ؛ لأننا على شك من ميراثه .[7]

والوجه الثاني : وبه قال أبوحامد الإسفرايني ومتأخروا أصحابنا : أنه يُدفع إليه الميراث ولا يُمنع ؛ لأننا على يقين من كونه وارثاً ، وعلى شك بعد الكشف من أن نجد له[8] مسقطاً أو مشاركا[9] [10]، فهذا قسم [قد ذكرناه][11] .

---

(١) في (ك) : " ممن " .

(٢) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ .

(٣) " قد " ساقطة في (ك) (س) .

(٤) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٧٤/٨ .

(٥) من أن الكل قد لايستحقه، لجواز أن يوجد من يحجبه عن بعضه ، أو يسقطه بالكلية فلا يرث معه شيئاً.

(٦) في (م) : " ببينة " .

(٧) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٧٥/٨ .
وذكر الشيرازي في المهذب عن أبي إسحاق المروزي رحمه الله تعالى : أنه لايدفع إليه إلا نصيبه ؛ لأنه يجوز أن يكون له وارث يحجبه فلم يدفع إليه أكثر منه .

(٨) في (م) (ط١) (ط٢) : ما بين المعقوفتين ساقط مكانه " نراه " .

(٩) لان البحث مع هذه البينة بمنزلة شهادة أهل الخبرة . انظر : المهذب ٣٥٤/٢ .

(١٠) انظر: المهذب ٣٥٤/٢، حلية العلماء ٣٧٥/٨، وقد ذكرا الشيرازي ، والقفال بأن هذا الوجه هو المذهب .

(١١) ما بين المعقوفتين زيادة من (س) ليست بباقي النسخ .

٢ / فصل:[في حكم الشهادة بوارث والإمساك عن غيره من الورثة فلا يثبتهم الشاهد ولاينفيهم بشهادته]

وأما القسم الثالث : وهو أن تتضمن الشهادة إثبات ميراثه والإمساك عن غيره بإثبات أو نفي ، فصورته : أن يقولا : نشهد أن فلاناً هذا وارث فلان بوجه كذا ، فإن كان ذا[١] فرض لا يحجب[٢] عنه ، دفع إليه أقل فرضية ، وكان الباقي منه موقوفاً على الكشف /، وإن [م/٥٤/أ] لم يكن ذا فرض ، منع من التركة حتى يقع الكشف ، ثم دفع[٣] إليه بعد الكشف وعدم ظهور غيره ، سواء كان ممن يسقط بغيره[٤] أم لا ، لأننا على يقين من كونه وارثا ، وعلى إياس من أن يوجد له مشارك[٥] ، [ولم يكن][٦] هذا[٧] كالقسم الذي قبله ، لأن هناك أخبر الشاهدان بغيره فجاز أن يمنع المحجوب /بعد الكشف لأجل هذا الخبر في أحد الوجهين مع ضعفه .[٨] [س/٢٤٢/أ]

وإذا أوجب دفع التركة إليه ، فينبغي للحاكم أن يأخذ منه كفيلا [٩] بالميراث خوفاً من ظهور مسقط[١٠] عنه أو شريك[١١] فيه .

قال الشافعي ههنا:" ولا أجبره " [١٢]،**وقال في الدعوى والبينات:** "أنه يجبر على كفيل " .[١٣]

---

(١) في (م) : " ذو " .

(٢) في (ط١) (ط٢) : " لاتحجب " بالتاء .

(٣) في (م) : " يدفع " .

(٤) " بغيره " ساقطه في متن (م) مثبتة في حاشيتها .

(٥) هكذا في (م) وفي بقية النسخ (مشاركاً) .

(٦) ساقطة في (م) (ط١) (ط٢) .

(٧) في (م) : " وهو " وفي (ط١) (ط٢) : " وهي " .

(٨) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ .

(٩) الكفيل : هو الذي يلتزم بأداء الدين إلى الدائن إذا تعذر عليه استيفاؤه من الأصل .

انظر : المهذب ٣٤٨/١ ، نهاية المحتاج ٤٤٣/٤ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٨٢ – ٣٨٣ .

(١٠) في (ك) : " مسقطاً " .

(١١) في (م) : " وشريك " .

(١٢) انظر : الأم ٢٤٣/٦ ، مختصر المزني ص ١١٥ .

(١٣) قال الشافعي رحمه الله : " ولايدفعه إلا أن يأخذ ضمينا بعدد المال ". الأم ٢٣٣/٦ .

فاختلف أصحابنا لاختلاف هذين النصين .

● **فقال بعضهم** : هو على **اختلاف قولين** :

أحدهما : أن الكفيل استحباب ولايجبر عليه ؛ لأنه إن كان مستحقاً له لم يلزمه دفع كفيل به ، [وإن كان غير مستحق لم يجز أن يدفع إليه ليؤخذ[1] كفيل[2] به .][3] [4]

والقول الثاني : أن الكفيل واجب ، ويمنع حتى يدفع كفيلا به[5] ، لأننا لسنا[6] على يقين من استحقاقه ، وإنما دفعنا تغليبا لحاله مع تجويز غائب يلزم / الاحتياط له .[7] [ك/١٦/ب]

● **وقال آخرون** : ليس ذلك على قولين ، وإنما هو على **اختلاف حالين** :

- فنصه[8] ههنا : على[9] أنه لايجبر إذا كان ممن لايسقط .

- ونصه [في الدعوى][10] : على أنه يجبر إذا كان ممن يسقط .

● **وقال آخرون** : بل هو[11] على غير هذا الوجه من اختلاف الحالين .

- فنصه على الإجبار إذا كان غير ثقة .

- ونصه على عدم الإجبار إذا كان ثقة . والله أعلم بالصواب[12] ./ [س/٢٤٢/ب]

---

(١) في حاشية (م) وفي (ط١) (ط٢) " ليؤخذ " ساقطة مكانها : " بسببه " .

(٢) هكذا في (ك) وساقطه في (س) وفي بقية النسخ : (كفيلاً) .

(٣) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٤) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٧٥/٨ .

(٥) " به " ساقطة في (ك) (س) .

(٦) ساقطة في (س) .

(٧) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٧٥/٨ .

(٨) نصه : أي نص الإمام الشافعي في كتاب الإقرار بالحقوق من الأم ٢٤٣/٦ .

(٩)في (س) : " عال " .

(١٠) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(١١) ساقطة في (م) (ط١) (ط٢) .

(١٢) زيادة من (ك) ليست بباقي النسخ .

٥٨ / ٧ / مسألة : [في حكم نفي الشهود بإثبات الوارث الميراث عن غيره]

قال الشافعي رحمه الله:(وإن[(١)] قالوا لا وراث له غيره،قبلت على معنى لانعلم فإن كان كذلك منهم على الإحاطة،كان خطأ،ولم أردهم به لأنه يؤول بهم[(٢)] إلى العلم).[(٣)]

وهذا صحيح، إذا شهدوا[(٤)] بعد إثبات الوارث بنفي غيره ، فينبغي أن تكون[(٥)] شهادتهم على العلم ، فيقولوا[(٦)]:لانعلم له وارثاً غيره ؛ لأنهم يشهدون فيه بظاهر لا يصلون إلى يقينه.[(٧)]

● فإن شهدوا قطعاً فقالوا : لاوراث له غيره .

فقد قال أبو حنيفة : شهادتهم مردودة ؛ لأن ما شهدوا به من القطع المستحيل .[(٨)]

وقال ابن أبي ليلى:لا تصح الشهادة إلا هكذا،ولا أقبلها على العلم لما فيه من الحدس والظن.[(٩)]

وكلا القولين عندنا خطأ . وشهادتهم على ذلك صحيحة[(١٠)] ؛ لأن استحالة اليقين فيه تمنع من القطع به[(١١)] بخلاف ما قال ابن أبي ليلى وهو يؤول إلى من قطع به إلى العلم، كما[(١٢)] قالت عائشة رضي الله عنها : " ما ترك رسول الله ﷺ ديناراً ولا درهماً " [(١٣)] / تعني : في علمها ، فصح ذلك ، بخلاف ما قال أبو حنيفة ، والله أعلم بالصواب .[(١٤)] /

[ك/١٧/أ]
[م/٥٤/ب]

---

(١) هكذا في مختصر المزني ص ١١٥ ، وفي بقية النسخ : " ولو " .

(٢) في (س) : " به " .

(٣) مختصر المزني ص ١١٥ .

(٤) في (ك) (س) : " شهد " .

(٥) في (س) زيادة " به " قبل كلمة " شهادتهم " ولم أثبتها لعدم حاجة النص لها .

(٦) في (ط١) (ط٢) : " فيقولون " .

(٧) انظر : المهذب ٣٥٤/٢ ، حلية العلماء ٣٧٣/٨ - ٣٧٤ .

(٨) انظر : حلية العلماء ٣٧٤/٨ وقال : لكنى لأردها استحساناً ، وفي القياس : أن ترد .

(٩) انظر : حلية العلماء ٣٧٤/٨ .

(١٠) انظر : المصادر السابقة في هامش (٧) .

(١١) ساقطة في (م)

(١٢) ساقطة في (م) .

(١٣) وتتمة الحديث :"... ولا بعيراً ، ولاشاةً ، ولا أوصى بشيء " أخرجه أبو داود في سننه، كتاب: الوصايا ، باب :ما جاء فيما يؤمر به من الوصية برقم (٢٨٦٣) ص ٤٤٤ ، ط: دار ابن حزم..

(١٤) زيادة من (ك) ليست بباقي النسخ .

كتاب الشركة

كتاب الشركة [١] [٢]

تحريت[٣] فيه مذهب الشافعي رحمة الله عليه .

٥٩ / ١ / [مسألة]* : [في حكم الشركة ، وأدلة مشروعيتها]

قال المزني : (الشركة من وجوه : منها : الغنيمة أزال الله [عز وجل] [٤] ملك المشركين [عن خيبر][٥] فملكها رسول الله ﷺ والمؤمنون ، وكانوا [٦]فيها شركاء ، فقسمها رسول الله ﷺ خمسة أجزاء [٧] ، ثم أقرع بينها فأخرج[٨] منها [خمس الله][٩] [تبارك و][١٠] تعالى لأهله[١١] وأربعة أخماسها[١٢] لأهلها .

(١) في (ط٢) : " الشرك " .

(٢) الشركة في اللغة : هي اختلاط شيء بشيء ، وتأتي على وزن نِعْمة شِرْكة ، وعلى وزن سَرِقه شَرِكة وحكى أنها تأتي على وزن تَمرْه شَرْكة ، يقال : شركته في الأمر وأشركته ، والشريك : هو المشارك والجمع شركاء ، وأشراك . انظر : الصحاح ، ١٥٩٣/٤ ؛لسان العرب ٤٤٨/١٠ ؛ المصباح المنير ٣١١/١ مادة (شرك) . **وفي الاصطلاح** : هي الاجتماع في استحقاق أو تصرف .

انظر : المغني ٣/٥ ، المطلع ص ٢٦٠ ، معجم لغة الفقهاء ص ٢٦١ ، معجم المصطلحات الاقتصادية للدكتور نزيه حماد ص ٢٠١ ، القاموس الفقهي ص ١٩٥ .

(٣) في (ط٢) : " تحريث " بالثاء في آخرها .

* ما بين المعقوفتين زيادة من المحقق .

(٤) ساقطة في جميع النسخ ، وهي مثبتة من مختصر المزني ص ١١٥ ، وعنه نقلت في (ط١) (ط٢) .

(٥) زيادة من مختصر المزني ص ١٠٦ (ط١) (ط٢) ، وليست بباقي النسخ .

(٦) في (ك) (س) (م) (و) " فكانوا " وما أثبته من مختصر المزني ص ١٠٩ .

(٧) تقسم الغنائم على خمسة أسهم هي : الأول : خمس رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ويصرف بعده لمصالح المسلمين . والثاني : لذوي القربى من بني هاشم وبني المطلب . والثالث : لليتامى . والرابع : للمساكين . والخامس : لبني السبيل . انظر:الأحكام السلطانية . ص٢٤٧-٢٤٨ .

(٨) هكذا في مختصر المزني ص ١٠٩ (م) (ط١) (ط٢) ، وفي بقية النسخ : " وأخرج " .

(٩) هكذا في مختصر المزني ص ١٠٩ (ط١) (ط٢) ، وفي بقية النسخ " خمس لله " .

(١٠) زيادة من مختصر المزني ص ١٠٩ ليست بباقي النسخ .

(١١) هكذا بمختصر المزني ص ١٠٩ (ط١) (ط٢) وبباقي النسخ " ولأهله "

(١٢) هكذا بمختصر المزني ص ١٠٩ وبباقي النسخ عدا (ك) فوردت فيها " أخماس " .

(قال المزني) : وفي ذلك دليل على قسم الأموال والضرب عليها بالسهام .

ومنها : المواريث ، ومنها الشركة في الهبات والصدقات في قوله[١] ، ومنها التجارات وفي ذلك كله القسم إذا كان مما يُقْسم وطلبه الشريك .

ومنها: الشركة في الصدقات المحرمات في قوله، وهي الأحباس، ولا[٢] وجه لقسمها في رقابها؛ لارتفاع الملك عنها، فإن تراضوا من السُكنى سنة سنة فلا بأس.[٣]

الأصل في إحلال الشركة وإباحتها : الكتاب والسنة .

- **أما الكتاب** فقوله تعالى ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ[٤] وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ﴾[٥] .

فجعل الله تعالى خمس الغنائم[٦] مشتركة بين أهل الخمس ، وجعل الباقي مشتركا[٧]/ بين الغانمين ؛ لأنه لما أضاف المال إليهم وبين الخمس لأهله ، علم[٨] أن الباقي لهم[٩] كما قال : ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾[١٠] دل على أن الباقي بعد الثلث للأب .[١١] [ك/١٤٧/أ]

---

(١) هكذا بمختصر المزني ص ١٠٩ ، (ط١) (ط٢) وساقطة بباقي النسخ .

(٢) هكذا بمختصر المزني ص ١٠٩ (ط١) (ط٢) ، وبباقي النسخ : " فلا " .

(٣) مختصر المزني ص ١٠٩ .

(٤) في (ط٢) : خطأ في الآية " خمسة لله " .

(٥) وتتمة الآية : ﴿ إِن كُنتُمْ آمَنتُم بِاللَّهِ وَمَا أَنزَلْنَا عَلَىٰ عَبْدِنَا يَوْمَ الْفُرْقَانِ يَوْمَ الْتَقَى الْجَمْعَانِ ۗ وَاللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴿٤١﴾ ﴾ سورة الأنفال ، الآية : ٤١ .

(٦) الغنائم : جمع غنيمة ، وهي : ما استولى عليه من أموال الكفار المحاربين عنوة وقهراً حين القتال .انظر: النكت والعيون ٣١٩/٢ ، أحكام القرآن لابن العربي ٨٥٥/٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٣٥ القاموس الفقهي ص ٢٧٨ .

(٧) في (س) (م) (و) : " مشتركة " وما أثبته من (ك) (ط١) (ط٢) .

(٨) في (م) : " علي " .

(٩) انظر : تفسير الطبري ١/١٠ - ٩ ، النكت والعيون ٣١٩/٢ - ٣٢٠ ، أحكام القرآن لابن العربي ٨٥٥/٢ ، تفسير ابن كثير ٤٨٧/٢ ، تفسير القرطبي ٢٨٤٢/٤ . ط: دار الريان .

(١٠) جزء من الآية (١١) في سورة النساء . وفي (ط٢) أخطأ في الآية: "أبراه" وكذا في (س) : (أباه) .

(١١) انظر : تفسير الطبري ٢٧٧/٤ ، النكت والعيون ٤٥٨/١ ، أحكام القرآن لابن العربي ٣٣٨/١ - ٣٣٩ ، تفسير ابن كثير ٦٩٠/١ - ٦٩١ ، تفسير القرطبي ١٦٣٨/٣ - ١٦٣٩ .

- وقال تعالى ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ ﴾[١] فجعل التركة شركة بين الورثة.[٢]

- وقال تعالى : ﴿ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ وَٱلۡمَسَٰكِينِ ...... ﴾ الآية .[٣]

فجعل أهل السهام[٤] شركاء في الصدقات .[٥]

- وقال تعالى : ﴿ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلۡخُلَطَآءِ لَيَبۡغِي بَعۡضُهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٍ... ﴾[٦] يعني الشركاء .[٧]

● **وأما السنة** : فروى[٨] الشافعي عن مسلم[٩] بن خالد[١٠] عن

---

(١) وتتمة الآية : ﴿ ..... فَإِن كُنَّ نِسَآءٗ فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَۖ وَإِن كَانَتۡ وَٰحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخۡوَةٞ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا ﴾ سورة النساء ، الآية : ١١ .

(٢) انظر : تفسير الطبري ٢٧٥/٤ - ٢٧٦ ، النكت والعيون ٤٥٨/١ - ٤٥٩ ، أحكام القرآن لابن العربي ٣٣٤/١ - ٣٣٥ ، تفسير ابن كثير ٦٩٠/١ - ٦٩١ ، تفسير القرطبي ١٦٣٢/٣ - ١٦٣٣ ، أضواء البيان ٣٧٠/١ ، ٣٧١ .

(٣) وتتمة الآية : ﴿ .... وَٱلۡعَٰمِلِينَ عَلَيۡهَا وَٱلۡمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمۡ وَفِي ٱلرِّقَابِ وَٱلۡغَٰرِمِينَ وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِۖ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٞ ﴾ سورة التوبة ، الآية : ٦٠ .

(٤) هكذا في (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ : " السهمان " .

(٥) انظر : تفسير الطبري ١٥٧/١٠ ، النكت والعيون ٣٧٤/٢ - ٣٧٦ ، أحكام القرآن لابن العربي ٩٦٠/٢ ، تفسير ابن كثير ٥٦٧/٢ - ٥٧٠ ، تفسير القرطبي ٣٠٠٦/٥ وما بعدها .

(٦) ونص الآية كاملة : ﴿ ....قَالَ لَقَدۡ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعۡجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِۦۖ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلۡخُلَطَآءِ لَيَبۡغِي بَعۡضُهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٞ مَّا هُمۡۗ وَظَنَّ دَاوُۥدُ أَنَّمَا فَتَنَّٰهُ فَٱسۡتَغۡفَرَ رَبَّهُۥ وَخَرَّۤ رَاكِعٗاۤ وَأَنَابَ ﴾ سورة ص ، الآية : ٢٤ .

(٧) انظر :تفسير الطبري ١٤٥/٢٣، النكت والعيون ٨٨/٥ حيث قال الماوردي رحمه الله تعالى : "يحتمل وجهين : أحدهما : الأصحاب ، والثاني : الشركاء " ا.هـ ، تفسير القرطبي ٥٦٢٢/٨ - ٥٦٢٣ .

(٨) في (ط٢) : " فروي " .

(٩) في جميع النسخ "مسلمة " ما عدا (ط١) (ط٢) فكما هو أعلاه ، وهو الصواب كما سيأتي ترجمته .

(١٠) أبو خالد مسلم بن خالد الزنجي المكي المخزومي الفقيه ، مولى بني مخزوم ، روى عن ابن مليكه والزهري وعمرو بن كثير ، وروى عنه الشافعي ، والحميدي ، ومسدد وغيرهم =

عبد الله بن عثمان[1] عن مجاهد[2] عن السائب[3] بن أبي السائب[4] (وكان يشارك رسول الله ﷺ في الجاهلية ، [قال : فقدم على رسول الله ﷺ][5] فقال له : " **مرحباً بأخ**

= ضعفه ابن معين مرة ووثقه مرة ووافقه الساجي وأبو داود ، قال عنه البخاري : منكر الحديث ، وقال عنه أبو حاتم : لايحتج به ، توفي رحمه الله تعالى سنة (١٨٠هـ) . انظر ترجمته في : ميزان الاعتدال ١٠٢/٤ ، المغني في الضعفاء ٢٩٥/٢ ، تقريب التهذيب ٢٤٥/٢.

(١) أبو عثمان عبد الله بن عثمان بن خثيم القاري المكي ، حليف بني زهرة روى عن أبي الطفيل ، وصفية بنت شيبة ، وعطاء ، وسعيد بن جبير ، وأبي الزبير ، وشهر بن حوشب ، ومجاهد ، ونافع مولى ابن عمر وجماعة ، وعنه السفيانان ، وابن جريج ، ومعمر ، وحماد بن سلمة وغيرهم ، وثقه ابن سعد والعجلي والنسائي مرة وضعفه مرة ، قال ابن معين عنه : ثقة حجة ، وذكره ابن حبان في الثقات . وقال ابن معين : ليس بالقوي . وقال أبو حاتم : لايحتج به ، قال ابن حجر : صدوق . توفي رحمه الله تعالى سنة (١٣٢هـ) وقيل سنة (١٤٤هـ) . انظر ترجمته في : تهذيب التهذيب ٢٧٥/٥، تقريب التهذيب ٤٣٢/٢ ، الضعفاء للذهبي ٤٩٣/٢ .

(٢) أبو الحجاج ، مجاهد بن جبر المكي المخزومي ، مولى السائب بن أبي السائب ، سمع من ابن عباس ، وابن عمر ، وابن الزبير ، وابن عمرو ، وعلي بن ابي طالب ، وأبي سعيد الخدري ، وعائشة ، وثلة من الصحابة رضوان الله عليهم ، وروى عنه أيوب السختياني ، وعطاء ، وعكرمة وغيرهم ، من علماء التفسير والحديث ، وثقه ابن معين وابو زرعة والعجلي وابن سعد وابن حبان وابن حجر ، توفي رحمه الله سنة (١٠٤هـ) ، انظر ترجمته في : التاريخ لابن معين ٥٤٩/٢ - ٥٥١ ، الجرح والتعديل ٣١٩/٨ ، ميزان الاعتدال ٤٣٩/٣ ، تهذيب التهذيب ٤٢/١٠ .

(٣) السائب بن أبي السائب ، واسم أبي السائب صيفى بن عائذ بن عبد الله بن عمر بن مخزوم القرشي المخزومي ، كان شريك النبي ﷺ قبل البعثة بمكة ، ذكر ابن هشام أنه ممن هاجر مع الرسول ﷺ ، وأنه ممن أعطاهم النبي ﷺ من غنائم حنين ، وهو من المؤلفة قلوبهم وممن حسن إسلامه منهم ، لم أظفر بتاريخ وفاته . انظر ترجمته رضي الله عنه في : الاستيعاب ١٠٠/٢ - ١٠٢ ، أسد الغابة ١٦٣/٢ ، الإصابة في تمييز الصحابة ١٠/٢ .

(٤) أبو السائب ، صيفي بن عائذ بن عبد الله بن عمر بن مخزوم القرشي المخزومي ، والد السائب ، اختلف في اسلامه ، فذكر ابن إسحاق وابن هشام أنه قتله الزبير بن العوام يوم بدر وكان كافراً ، وقيل : إنه أدرك الإسلام وطال عمره حتى أدرك خلافة معاوية رضي الله عنه . انظر : الاستيعاب ١٠٠/٢ ، أسد الغابة ١٦٣/٢ ، الاصابة ١٠/٢ .

(٥) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

لايداري [1] ولايماري [2] " ثم قال : لي [3] " كم [4] يا سائب كنت تعمل في الجاهلية [أعمالاً] [5] لاتقبل [6] منك ، وهي اليوم تقبل منك [7] " [8] وكان ذا سلف وصلة [9]) .

- [وروى إبراهيم بن ميسرة [10] عن مجاهد [11] أن قيس [12] بن السائب قال : " إن

---

(١) لايداري : المدارأة مهموزة ، من دارأت وهي المشاغبة والمخالفة على صاحبك .
انظر : غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام الهروي ٢٠٢/١ .

(٢) لايماري : المماراة ، هي المجادلة ، من مري الناقة ؛ لأنه يستخرج ما عنده من الحجة .
انظر : الفائق في غريب الحديث للزمخشري ٦٤٧/١ .

(٣) في (س) : " له " ما أثبته من (م) (و) .

(٤) " كم " زيادة من (ك) (ط١) (ط٢) وليست بباقي النسخ .

(٥) ساقطة في متن (ك) مثبتة في حاشيتها ، وهي مقدمه على (في الجاهلية) في (س) (م) (و) .

(٦) في (س) زيادة : " قال فقدم على رسول الله ﷺ " وهي وهم من الناسخ .

(٧) " منك " ساقطة في (ط١) (ط٢)

(٨) رواه أبو داود، وابن ماجه، والحاكم، وأحمد، وابن أبي شيبة، والطبراني وغيرهم .
انظر : سنن أبي داود ، كتاب : الأدب ، باب : في كراهية المراء ، حديث رقم (٤٨٣٠) ، ص ٧٣٢ ط: دار ابن حزم ، سنن ابن ماجه ، كتاب : التجارات ، باب : الشركة والمضاربة ٧٦٨/٢ حديث رقم (٦٣) ، مسند الإمام أحمد ٤٢٥/٣ ، المستدرك للحاكم ٦١/٢ ، مصنف ابن أبي شيبة ٥٠٥/٤ المعجم الكبير للطبراني ١٦٥/٧ برقم (٦٦١٩) ، (٦٦٢٠) ، السنن الكبرى ٧٨/٦ ، بلوغ المرام ص ٣٦٤ ، تلخيص الحبير ٤٩/٣ ، نصب الراية ٤٧٤/٣ ، كلهم من حديث مجاهد عن قائد السائب به ، ورواه الحاكم ٦١/٢، والطبراني في الكبير ١٦٥/٧ برقم (٦٦١٨)، ورواه النسائي في عمل اليوم والليلة من رواية السائب عن أبي السائب برقم (٣١٢)، وقال الحاكم عنه: (صحيح الاسناد) .

(٩) في (ط١) : مكانها : " وصداقة " ، وفي (ط٢) : " وصداقة وصلة " .

(١٠) إبراهيم بن ميسرة الطائفي ، نزيل مكة ، روى عن أنس ، ووهب بن عبد الله وطاووس وسعيد بن جبير وغيرهم،ممن روى عنه أيوب ، وشعبة ، والسفيانان ، ومحمد بن مسلم الطائفي وجماعة ، وثقه أحمد ويحي بن معين والعجلي والنسائي وابن حبان وابن سعد قال ابن سعد : مات في خلافة مروان بن محمد ، وقال غيره : مات سنة (١٣٢هـ) وقال الحافظ ابن حجر : ثبت حافظ ، انظر ترجمته رحمه الله تعالى في : تهذيب التهذيب ١٥٠/١ ، تقريب التهذيب ٤٤/١ .

(١١) سبقت ترجمته في ص (٤١١) من هذا البحث .

(١٢) قيس بن السائب بن عويمر بن عائذ بن عمران بن محمد . أخرج حديثه أصحاب السنن كأبي داود والترمذي وابن ماجه . لم أجد له ترجمة إلا في أسد الغابة لابن الأثير ١٢٣/٤ .

رسول الله ﷺ كان شريكي في الجاهلية ، وكان خير شريك لايداري[١] ولا يماري)]*[٢] .[٣]

- وروى أبو حيان التيمي[٤] عن أبيه[٥] عن أبي هريرة[٦] - ﷺ - عن رسول الله ﷺ أنه قال : " **إن الله تعالى يقول : أنا ثالث الشريكين[٧] ما لم يخن أحدهما صاحبه ، [فإذا][٨] خان خرجت من بينهما** " .[٩]

---

(١) هكذا في (ط١) (ط٢) وهي الصحيحة كما وردت في كتب الحديث، وفي بقية النسخ: " لايشاري" .

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٣) رواه ابن ماجة، وأحمد،والدارقطني،والبيهقي .انظر:سنن ابن ماجة،كتاب:التجارات،باب الشركة والمضاربة ٧٦٨/٢ برقم (٢٢٨٧) بلفظ:"عن السائب بن أبي السائب أنه قال للنبي ﷺ:كنت شريكي في الجاهلية،فكنت خير شريك كنت لاتداريني،ولا تماريني"، وانظر:مسند الإمام أحمد ٤٢/٣،السنن الكبرى ٧٨/٦،سنن الدارقطني ٣٥/٣، المستدرك للحاكم ٥٢/٢ وقال:صحيح الإسناد.

(٤) أبو حيان ، يحي بن سعيد بن حيان التيمي ، الكوفي ، وثقه العجلي وابن معين وآخرون ، قال ابن القطان : أبوه لايعرف ؛ وبان غير ذلك ، توفي رحمه الله تعالى سنة (١٤٥هـ) انظر ترجمته في : الثقات ٥٩٢/٧ ، الجرح والتعديل ١٤٩/٩ ، تهذيب التهذيب ٢١٤/١١ - ٢١٥ .

(٥) أبو يحي سعيد بن حيان التيمي الكوفي ، روى عن علي وأبي هريرة ، والحارث بن سويد ، وروى عنه ابنه أبو حيان يحي ،وثقه ابن حبان والعجلي ، قال ابن حجر : لم يقف ابن القطان على توثيقه فزعم أنه مجهول ،انظر ترجمته رحمه الله تعالى في :تهذيب التهذيب ١٧/٤ - ١٨، تقريب التهذيب ٢٩٣/١ .

(٦) أبو هريرة، عبد الرحمن بن صخر الدوسي، اختلف في اسمه كثيراً ، نظرا لشهرته بكنيته، صحابي جليل من المكثرين لرواية الحديث لتفرغه واشتغاله به ، عده ابن عمر رضي الله عنهما أفضل من نفسه في الحفظ والرواية ، توفي رضي الله عنه سنة (٥٧هـ) وقيل (٥٨هـ) ، وقيل (٥٩هـ) ، انظر ترجمته في : أسد الغابة ٥٥٠/٣ - ٥٥١ ، الإصابة ١٠٢/٢ ، العبر ٤٥/١ ، صفة الصفوة ٦٥٨/١ .

(٧) معنى : أنا ثالث الشريكين : أي معهما بالحفظ والإعانة والبركة ، فأمدهما بالمعونة في أموالهما ، وأنزل البركة في تجارتهما . انظر : مغني المحتاج ٢١١/٢ .

(٨) هكذا في كتب الحديث كما سيأتي تخريجه ، وفي نسخ المخطوط : " فإن " .

(٩) رواه أبو داود والترمذي والدارقطني والبيهقي والحاكم وغيرهم . انظر: سنن أبي داود، كتاب : البيوع والإجارات، باب : في الشركة ، ص ٥٢٥ ، حديث رقم (٣٣٨٣) ط: دار ابن حزم ؛ سنن الترمذي حديث رقم (١٢٦٤) وقال الترمذي : حسن غريب ؛ سنن الدارمي ٢٦٤/٢ ؛ سنن الداراقطني ٣٥/٣ ؛ المستدرك على الصحيحين ٤٦/٢ ، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي ؛ السنن الكبرى للبيهقي ٧٨/٦ ، وقال الدارقطني في علله : إرساله هو الصواب و لم يذكر فيه أبا هريرة ،وضعفه. =

- وروى عن رسول الله ﷺ أنه قال : " **يد الله على الشريكين ما لم يتخاونا** ".[1]

- وروى أن **رسول الله ﷺ شرك بين أصحابه في سهام خيبر**[2] **وفي**[3] **الأزواد**[4] **في السفر** .[5]

= وقال الألباني :ضعيف، أعله ابن القطان بالجهل بحال سعيد بن حيان .انظر :تلخيص الحبير ٤٩/٣، الدراية ١٤٤/٢ ، إرواء الغليل ٥/ ٢٨٨ - ٢٨٩ حديث رقم ١٤٦٨ .

(١) رواه الدارقطني والمنذري وغيرهما . انظر : سنن الدارقطني ٣٥/٣ حديث رقم (١٤٥) وتتمة الحديث " ..... ما لم يخن أحدهما صاحبه ، فإذا خان أحدهما صاحبه رفعها عنهما " ، المجروحين لابن حبان ١٥٢/٢ ، الترغيب والترهيب للمنذري ٥٩٣/٢ ، وقال الألباني عنه : وفيه ضعف. انظر إرواء الغليل ٢٨٩/٥ .

(٢) خيبر : مفرد جمعه خيابر ، وتعني الحصن بلغة الأقوام السامية التي سكنت خيبر قبل اليهود ، والتي عرفت بالعماليق ، وهم قوم عاشوا قبل الإسلام ، ثم غزاهم اليهود قبل الإسلام فقضوا عليهم وحلوا مكانهم في خيبر ، وظل بها اليهود حتى غزاهم النبي محمد ﷺ سنة (٧هـ) وفتحها بعد فراغه من غزوة الاحزاب ، لما ظهر أمرهم من تآمر ضد الإسلام ورسوله عليه الصلاة والسلام ، فأصبحت من ذلك التاريخ بلدة إسلامية ، وتبعد عن المدينة المنورة قرابة ٨ مراحل وهي حالياً على بعد ١٧٠ كم شمال المدينة المنورة ، تمتاز خيبر بخصوبة تربتها ، ووفرة مياهها، واعتدال مناخها، وحصانة موقعها ويكثر بها عدد الحصون ومنها : حصن الناعم ، وحصن مرحب ،وحصن الوطيح ،وحصن السلالم وغيرها .مساحتها تزيد على ٢٥٠ هكتار ،وعدد سكانها في عام ١٤١٢هـ قدر بنحو ١٣ألف نسمة. انظر : معجم البلدان ٤٠٨/٢ ، في شمال الجزيرة العربية لحمد الجاسر ص ٢٣١ - ٢٣٣ ، أطلس المدن السعودية ، الوضع الراهن ص ١٢١ ، أسماء الأماكن في المملكة العربية السعودية للدكتور محمد محمدين ص ١٠٧ ، جريدة المدينة المنورة ، العدد رقم ١٣٠٦٩ ، السبت ١٣ شوال ١٤١٩هـ ص١ من ملحق خاص بخيبر .

(٣) خبر تشريك النبي ﷺ بين أصحابه في سهام خيبر ينظر في : صحيح البخاري ، كتاب : المغازي ، حديث رقم (٤٢٢٨) ، (٤٢٣٣) ، (٤٢٣٤) ، وتعليق الحافظ ابن حجر في فتح الباري ٤٨٩/٧ ، السيرة النبوية لابن هشام ٣٤٩/٣ - ٣٥٢ .

(٤) الأزواد : جمع زاد ، وهو طعام السفر ، وقيل طعام السفر والحضر . وإذا قيل : أزواد الركب : فهم جماعة من قريش لم يكن المسافر معهم يحمل زاده لأنهم يكفونه ذلك . انظر : متن اللغة ٧٥/٣ .

(٥) حديث اشتراك الصحابة في أزوادهم في السفر ، خرجه البخاري ومسلم من رواية جابر بن عبد الله رضي الله عنه . انظر : صحيح البخاري ، كتاب : المغازي ، باب : غزوة سيف البحر ، أحاديث رقم (٤٣٦٠)-(٤٣٦٢) ، ص ٨٢٤ ط: بيت الأفكار الدولية ؛ صحيح مسلم، كتاب: الصيد =

- واشترك رسول الله ﷺ وأبو بكر وعلى - رضي الله عنهما - في أزوادهم يخلطونها[١] في سفرهم .[٢]

= والذبائح ، باب : إباحة ميتات البحر ، حديث رقم (١٩٣٥) ص ٨٠٢ ط: بيت الأفكار الدولية. وانظر : ما جاء في نيل الأوطار ٣٩٢/٥ .

(١) هكذا في (ك) (ط١) (ط٢) ، وفي (س) (م) : " يخلطوها " وفي (و) : " فخلطوها " .

(٢) لم أقف عليه فيما وقع تحت يدي من مصادر .

١ / فصل : [في أقسام ما تكون فيه الشركة]

فإذا ثبت جواز الشركة ، فقد ينقسم ما تكون فيه الشركة أقساما[١] أربعة:

أحدها : أن تكون في الرقاب والمنافع .

والثاني : أن تكون في الرقاب دون المنافع .

والثالث : أن تكون في المنافع دون الرقاب .

والرابع : أن تكون في حقوق في[٢] رقاب .

● **فأما القسم الأول** : وهو[٣] أن تكون الشركة في **الرقاب والمنافع** فهو أن يملك الاثنان أو[٤] الجماعة داراً ، أو أرضاً ،أو حيواناً ، أو عَرَضاً ؛ بابتياع ، أو ميراث ، أو مغنم ، أو هبة فيكونان شريكين في رقبة الشيء[٥] ومنفعته .

● **وأما القسم الثاني** : وهو[٦] أن تكون الشركة[٧] **في الرقاب دون المنافع** فهو أن يوصي رجل بخدمة عبده ، أوسكنى داره ، أو غلة بستانه لرجل ، فيكون للموصى[٨] له المنفعة ويكون[٩] الورثة شركاء في الرقبة .

● **وأما[١٠] القسم الثالث** : وهو أن تكون الشركة **في المنافع دون الأعيان[١١]** .

---

(١) في (ط١) (ط٢) : " أقسام " .

(٢) ساقطة في (ك) (س) .

(٣) في (س) (م) : " وهي "

(٤) في (س) (م) (و) : " والجماعة " .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " أو " والصواب إن شاء الله ما أثبته كما في باقي النسخ .

(٦) في (س) : " وهي " .

(٧) في (س) : " التركة " بالتاء .

(٨) في (ط١) (ط٢) : " الموصى له " وفي (م) : " للموصا له " . والصواب ما أثبته إن شاء الله .

(٩) في (س) (م) : " وتكون " .

(١٠) " أما " ساقطة في (ك) .

(١١) هكذا في (ك) وفي بقية النسخ : " الرقاب " .

فالمنافع على ثلاثة أضرب :

- **أحدها : أن تكون المنفعة مملوكة من عين مملوكة**[١] ، كالرجلين إذا استأجرا دارا وأرضا فهما[٢] شريكان في منافعهما[٣] دون رقابهما ، والوقف[٤] من هذا النوع يكون أربابه شركاء في منافعه دون رقبته ، إن قيل : إن رقبة الوقف لاتملك .

وإن قيل : [٥]إن رقبة الوقف مملوكة / كان من القسم الأول ، [يكون أربابه شركاء في منافعه ورقبته[٦] . [ك/١٤٨/أ]

- **والضرب الثاني : أن تكون المنفعة مباحة من / عين غير مملوكة** ،][٧] كالدهن[٨] النجس[٩] والروث[١٠] والسماد ، فهذا غير مملوك ، وإنما يكون الإنسان أولى به لثبوت يده لما يتعلق به من إباحة الانتفاع به ، وإنما لم[١١] يملك المنفعة وإن كانت مباحة ؛ لأنه لايجوز المعاوضة عليها فيكون الشركاء في هذا النوع شركاء في[١٢] استباحة[١٣] منافعه . [م/٢/أ]

- **والضرب الثالث : ما كانت المنفعة [مأخوذة][١٤] من عين غير[١٥] مملوكة** ،

---

(١) " مملوكة " ساقطة في (ط٢) .

(٢) في (ك) : " فهو " .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " منافعها " .

(٤) الوقف : سيأتي إيضاح معناه في كتاب العطايا والصدقات والحبس .

(٥) في (ط٢) : " أن " .

(٦) في (ك) (ط١) (ط٢) " دون رقبته " وهو خطأ ، ثم بعدها زيادة : " إن قيل : إن رقبة الوقف لاتملك " .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٨) في (ط١) (ط٢) : " بالدهن " .

(٩) في (ط٢) : " النجعي " والانتفاع بالدهن النجس يكون في الاستصباح به .

(١٠) في (س) : " الزيت " .

(١١) في (س) زيادة : " يكن " بعد " لم " وعليها شطب .

(١٢) " في " ساقطة في (س) .

(١٣) في (م) (ط١) (ط٢) : " إباحة " .

(١٤) " مأخوذة " ساقطة في (ك) .

(١٥) " غير " ساقطة في (س) .

واختلف أصحابنا في المنفعة منها ، هل تكون مملوكة أو مباحة ؟[١] وهي منفعة الكلب المنتفـع به.

– **فأحد الوجهين** : أنها مباحة غير مملوكة ، ولايجوز أن يُعاوض عليها .

– **والثاني** : أنها / منفعة مملوكة ، وإن كانت العين غير مملوكة ، ويجوز أن يُعاوض عليها . وهذا من اختلاف أصحابنا في جواز إجارة الكلب .[٢] [و/١٢٥/أ]

● **وأما القسم الرابع : وهو أن تكون الشركة في حقوقٍ[٣] في[٤] رقابٍ** ، وذلك على ثلاثة أضرب :

– **أحدها** : أن يكون الحق في الرقبة يفضي[٥] / إلى التمليك . [س/١٤٨/أ]

– [**والثاني** : أن يُفضي إلى الاستهلاك .

– **والثالث** : أن يفضي][٦] إلى التأديب .

● **فأما الأول** : وهو أن تكون الشركة **فيما يُستَحَقُ به تمليك[٧] رقـاب** ، فكالشفعة[٨] يستحق بها ملك ما وجبت[٩] فيه الشفعة .

---

(١) في (ك) : " متأصلة " .

(٢) قال الشيرازي رحمه الله : " اختلف أصحابنا في استجار الكلب المعلم :

– فمنهم من قال : يجوز ، لأن فيه منفعة مباحة فجاز استجاره كالفهد .

– ومنهم من قال : لايجوز ، وهو الصحيح ؛ لأن اقتناءه لايجوز إلا للحاجة وهو الصيد وحفظ الماشية ومالا يقوم غير الكلب فيه مقامه إلا بمؤن ... " المهذب ٤٠١/١ ، وانظر : التهذيب ٤٢٥/٤ ، ٤٢٥/٤ ، فتح العزيز ٩٠/٦ ، روضة الطالبين ١٧٨/٥ حيث ذكر البغوي والرافعي والنووي أن المذهب هو عدم جواز إجارة الكلب إلا لما استثني له .

(٣) في (ك) : " حق " .

(٤) في ساقطة في (ك) (س) .

(٥) في (ط١) (ط٢) : " مفضياً " .

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(٧) في (ك) (س) : " تملك " .

(٨) في (و) (م) " الفاء " ساقطة من كلمة الشفعة وقدتقدم إيضاح معناها في ص (٣٣٠) من هذا البحث.

(٩) في (ط١) (ط٢) : " ما وجب " .

● **وأما الثاني** : وهو أن تكون الشركة **فيما يستحق به استهلاك**[١] **رقاب** ، فكالقصاص[٢] ، يجب بتناوله اتلاف ما وجب فيه القصاص .

● **وأما الثالث** : وهو أن تكون الشركة / فيما يستحق به تأديب رقاب[٣] ، فكحد القذف[٤] يجب به تأديب من كان منه القذف . [ك/١٤٧/ب]

---

(١) في (س) : " استهلال " .

(٢) في (س) الكاف ساقطة ، والقِصاص : هو أن يوقع على الجاني مثل ماجنى ، النفس بالنفس ، الجرح بالجرح . انظر : التعريفات ص ١٧٦ ، المطلع ص ٣٥٩ ، المصباح المنير ٥٠٥/٢ ، أنيس الفقهاء ص ٢٩٢ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٥٥ ، القاموس الفقهي ص ٣٠٤ .

(٣) في (ك) : الفاء ساقطة .

(٤) القذف في اللغة : هو رمي الشيء بقوة ، وقذف بالحجارة يقذف ، أي رمى بها . ثم استعمل في رمي من أحصن بالزنا . انظر : ترتيب القاموس المحيط ٥٧٧/٣ ، المطلع ص ٣٧١ .

وفي الاصطلاح : هو الرمي بزنا أو لواط . أو الشهادة به شهادة لاتكمل بها البينة .

[ومقدار حد القذف ثمانون جلدة للحر وأربعون للعبد]. انظر : فتح القدير ٣١٦/٥ ، منح الجليل ٥٠٢/٤ ، الإقناع للشربيني ١٨٣/٢ ، شرح منتهى الإرادات ٣٥٠/٣ ، المطلع ٣٧١/٣ ، غاية المنتهى ٣٢٣/٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٥٩ ، القاموس الفقهي ص ٢٩٧ .

٢ / فصل : [في أحوال القسمة في الأموال المشتركة]

ثم إن المزني ذكر أحوال القسمة[1] في الأموال المشتركة .

وجملة الأموال المشتركة ، أنها[2] في اقتسام الشركاء بها على أصناف أربعة :

أحدها : ما تصح فيه القسمة صلحا[3] وجبرا[4] ، وهو ما تساوت[5] أجزاؤه من الدور والأرضين والأدهان والحبوب .

والثاني : ما لاتصح فيه القسمة صلحاً ولا جبراً ، كاللؤلؤ والجواهر[6] ؛ لما فيه من إتلاف[7] قيمته واستهلاك[8] عينه .

---

(١) القسمة : في اللغة : اسم للإقتسام ، كالقدوة للإقتداء ، يقال : تقاسموا المال بينهم ، واقتسموه من قسموه ، فهي التفريق . انظر : الصحاح ٢٠١٠/٥ ، المغرب ١٧٦/٢ ، مقاييس اللغة ٨٦/٥ ، المصباح المنير ٥٠٣/٢ ، طلبة الطلبة ص ٢٥٦ ، المطلع ص ٤٠١ - ٤٠٢ .

وفي الاصطلاح : تمييز الحقوق ، وإفراز الأنصباء . انظر : القاموس الفقهي ص ٣٠٣ ، معجم لغة الفقهاء ص ٣٦٣ ، معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢٧٧ .

وفي مجلة الأحكام العدلية عرفت بأنها : تعين الحصة الشائعة ، يعني إفراز الحصص بعضها عن بعض بمقياس ما ، كالذرع ، والوزن ، والكيل . انظر : المادتان رقم (١١١٤) ورقم (١١١٥) منها .

(٢) في (ط٢) : " إنها " .

(٣) الصلح : في اللغة : اسم بمعنى المصالحة ، التي هي المسالمة ، وهي خلاف المخاصمة ، والصلاح ضد الفساد ، تقول : صلح الشيء يصلح صلوحاً ، مثل دخل يدخل دخولاً ، والاصلاح نقيض الإفساد ، والمصلحة واحدة المصالح .

وفي الاصطلاح :هو عقد يرفع النزاع، ويقطع الخصومة بين المتخاصمين بالتراضي. انظر: الصحاح ٣٨٣/١ ،المغرب ٤٧٨/١،القاموس المحيط ٢٤٣/١،المصباح المنير ٣٤٥/١، شرح حدود ابن عرفة ٤٢١/٢،المطلع ص ٢٥٠ ،القاموس الفقهي ص ٢١٥،معجم لغة الفقهاء ص ٢٧٦ .

(٤) جبراً : أي إكراهاً عليه . انظر : معجم لغة الفقهاء ص ١٥٩ .

(٥) في (ك) (و) : " ما تساوى " .

(٦) في (ك) (و) : " الجوهر " .

(٧) في (ط١) (ط٢) : " اختلاف " .

(٨) في (س) : " استهلال " .

والثالث : ما تصح فيه القسمة صلحاً ، ولا تصح جبراً كالأرض[1] والعقار إذا اختلفت قيمة أماكنه ، ودخل الرد في قسمته ، فإن تراضى[2] الشريكان ،في هذا النوع الذي يدخله الرد على إدخال القرعة[3] ، وأخذ ما خرج بها ، فهل يلزمهما[4] ذلك إذا خرجت القرعة أم يكونان على خيارهما ؟ على قولين :

● وهكذا لو استقرت القيمة على فصل مساحة .

– **أحدهما** : أن لا معنى للقرعة في التزام ما خرج بها ، ويكونان بعد خروج القرعة على خيارهما / قبل[5] القرعة . [م/٢/ب]

– **والقول الثاني** : قد لزمهما ذلك بما تراضيا عليه[6] .

والقسم الرابع : ما تصح[7] فيه القسمة صلحا ، وفي دخول القسمة فيه جبرا قولان، [وذلك ما[8] تساوت أجزاؤه ، وتماثلت[9] قيمته من الثياب والعبيد إن تراضوا بالقسمة عليه جاز ، وإن طلبها أحدهما فهل يُجبر الآخر (عليها ؟ فيه)[10] قولان .][11]

فأما الوقف [12]، فإن كان [في الشيء][13] وقفاً لم يجز قسمته بين أربابه / [و/١٢٥/ب]

---

(١) " الكاف " ساقطة في (ط١) .

(٢) في (م) (و) : " تراضيا " .

(٣) القرعة سبق إيضاح معناها في ص (٣٨٣) من هذا البحث .

(٤) في (س) : " يلزمها " .

(٥) في (ك) : " بعد " .

(٦) هكذا في (س) (ك) (ط١) (ط٢) ، وفي (م) (و) : " به " .

(٧) في (س) : " ما يصح " .

(٨) في (و) : " مما " .

(٩) في (و) : " تملكت " .

(١٠) في (س) : " فيها عليه " .

(١١) ما بين المعقوفتين ساقط في (ك) .

(١٢) في (و) : " التوقف " .

(١٣) هكذا في (و) (م) وفي (س) (ك) " الشركة " .

سواء قلنا إن رقبة الوقف ملكٌ[1] لله ، أو على ملكهم ؛ لأنه لو كان ملكاً لله فقسمة ماليس / [ك/١٤٩/أ] في ملكهم[2] لاتجوز [3] ، وإن كان ملكا لهم فهم إنما يملكونه[4] مدة حياتهم ، ثم يملكه البطن الثاني بعدهم ، والقسمة ما تأبدت ، والتأبيد لا يستحقونه [5] .

● فأما إن كان بعض الشيء وقفاً وبعضه ملكاً ، فان قيل : إن القسمة بيع لم تجز قسمته، وإن قيل : إنها إفراز[6] جازت قسمته[7] .

٣ / فصل : [في أقسام الشركة]

فإذا تقرر ما وصفنا ، فالشركة تكون من وجهين :

أحدهما : أن تكون عن عقد واختيار .

والثاني : أن تكون عن غير عقد واختيار .

● فأما ما كان [**بغير عقد ولا اختيار** ،][8] فالشركاء في المواريث والمغانم والأوقاف ./ [س/١٤٨/ب]

● وأما ما كان عن عقد واختيار فسنذكره من بعد على أقسامه .

---

(١) هكذا في (ك) وفي بقية النسخ : "ملكاً" .

(٢) في (س) : " قسمتهم " .

(٣) في (ط١) (ط٢) : " لايجوز " .

(٤) في (ك) : " يملكوه " وفي (س) : " يملونه " الكاف ساقطة .

(٥) سيأتي إيضاح من يملك الوقف في كتاب العطايا والصدقات والحبس إن شاء الله تعالى .

(٦) في (س) (م) : " إقرار " .

(٧) القسمة على نوعين : أحدهما قسمة إفراز : وهي القسمة التي أمكن التعديل فيها من غير رد . والثاني قسمة تعديل أو تراض : وهي التي لاتستقيم الحصص فيها متساوية إلا بأن يُجْعَل مع بعضها عِوضٌ .
انظر : معجم لغة الفقهاء ص ٣٦٣ ، معجم المصطلحات الاقتصادية ص ٢٧٨.

(٨) في (ك) (ط١) (ط٢) : " من غير عقد واختيار " ، وما أثبته من (س) (م) (و) .

٦٠/ ٢ / مسألة : [في بيان أحكام شركة العقد والاختيار]

قال المزني : (والذي يُشبه قول الشافعي : أنه لاتجوز الشركة في [العروض][١] ولافيما يرجع في حال المفاصلة[٢] إلى القيمة لتغير القيم[٣] ، ولا أن يخرج أحدهما عرضاً والآخر دنانير ، ولا تجوز إلا بمال واحد ، بالدنانير أو بالدراهم .

فإن[٤] أرادا[٥] أن يشتركا ولم يمكنهما إلا عرض[٦] ، فإن المخرج في ذلك عندي: أن يبيع أحدهما نصف عرضه بنصف عرض صاحبه ، ويتقابضاه ، فيصير جميع العرضين[٧] بينهما نصفين ويكونان [٨] فيه شريكين إن باعا أو حبسا [أو عاوضا][٩] لا فضل[١٠] في ذلك لأحد منهما) .[١١]

وهذا كما قال ، اعلم أن ما كان بين الشريكين **عن عقد واختيار** على/ستة أقسام : [ك/١٤٩/ب]

أحدها : شركة العنان .

والثاني : شركة العروض .

والثالث : شركة المفاوضة .

والرابع : شركة المفاضلة .

والخامس : شركة الجاه .

والسادس : شركة الأبدان .

---

(١) في مختصر المزني:"العرض" وفي بقية النسخ كما أثبته أعلاه،وسيأتي بيان معنى العروض في ص (٤٢٦)

(٢) في (ك) (س) : " المفاصلة " .

(٣) في (س) (م) (و) : " القيمة " .

(٤) في (و) : " وإن " .

(٥) في (و) : " أراد " .

(٦) هكذا في (ك) وفي بقية النسخ : " عرضا " .

(٧) في (س) : " العوضين " .

(٨) هكذا في (ط٢) ومختصر المزني ، وفي بقية النسخ : " ويكونا " .

(٩) في مختصر المزني و(م) : " عارضا " .

(١٠) في (ط١) (ط٢) : " لأفضل " .

(١١) وتتمة المسألة : (..... وشركة المفاوضة عند الشافعي لاتجوز بحال) مختصر المزني ص ١١٢ .

● **فأما القسم الأول : وهو شركة العنان**[١] : فهو أن يخرج كل واحد منهما مالاً مثل مال صاحبه ، ويخلطاه[٢] فلا يتميز ، ويأذن كل واحد منهما لصاحبه أن يتجر بالمال فيما رأى من صنوف الأمتعة ، على أن يكون الربح بينهما على قدر المالين والخسران كذلك ،[٣] فهذه أصح الشرك[٤] .

واختلف الناس لم[٥] سميت / شركة العنان ؟ [م/٣/أ]

● **فقال قوم** : لأنهما قد استويا[٦] في المال ،مأخوذ[٧] من استواء عناني[٨] الفرسين[٩] إذا تسابقا .[١٠]

● **وقال آخرون** : إنما سميت شركة العنان ؛ لأن كل واحد منهما قد جعل [إلى صاحبه][١١] أن[١٢] يتجر فيما عَنَّ له ، أي عرض .[١٣]

---

(١) العنان في اللغة : هو سير اللّجام الذي تمسك به الدابة . انظر : الصحاح ٢١٦٦/٦ ، المصباح المنير ٤٣٣/٢ ، النظم المستعذب ٣٥٢/١ ، تهذيب الأسماء واللغات ٤٨/٢ من القسم الثاني . أما في الاصطلاح فكما عرفها الماوردي أعلاه .

(٢) هكذا في (ك) (ط١) (ط٢) وفي بقية النسخ : " يخلطانه " .

(٣) انظر : المهذب ٣٥٢/١ ، حلية العلماء ٩٣/٥ – ٩٤ ، التهذيب ١٩٦/٤ ، فتح العزيز ١٨٨/٥ – ١٨٩ ، روضة الطالبين ٢٧٦/٤ – ٢٧٧ ، تكملة المجموع ٦٦/١٤ – ٦٩ ، مغني المحتاج ٢١٢/٢ ، نهاية المحتاج ٤/٥ ، أسنى المطالب ٢٥٣/٢ ، حاشية الجمل ٢٧٢/٥ – ٢٧٣ .

(٤) في (ك) : " الشركة " . والشرك : جمع شركة : اسم للمشاركة . انظر : متن اللغة ٣١٢/٣ مادة "شرك" .

(٥) في (ك) : " لما " .

(٦) في (س) : " يستويا " .

(٧) في (ك) (ط١) (ط٢) : " مأخوذاً " .

(٨) مكرره في (س) وفي (ط١) (ط٢) : " عنان " .

(٩) في (س) : " الفارسين " .

(١٠) ممن نقل عنه هذا القول : ابن فارس والرافعي والفيومي وغيرهم . انظر : حلية الفقهاء ص ١٤٤ ، النظم المستعذب ٣٥٢/١ ، المصباح المنير ٤٣٣/٢ ، المطلع ص ٢٦٠ .

(١١) ما بين المعقوفتين في (ك) (ط١) (ط٢) : " لصاحبه " .

(١٢) " أن " ساقطة في (س) .

(١٣) ممن نقل عنه هذا القول : ابن فارس ، وابن السكيت ، وابن قتيبة وغيرهم . انظر : =

● **وقال آخرون** : إنما سميت بذلك : لأن كل واحدٍ منهما يملك التصرف في جميع المال كما يملك عنان فرسه ، فيصرفه كيف شاء .(١)

= حلية الفقهاء ص ١٤٤ ، الصحاح ٢١٦٦/٦ ، المغرب ٣٣٠/٢ ، المصباح المنير ٤٣٣/٢ ، أساس البلاغة ص ٤٣٧ ، تهذيب الأسماء واللغات ٤٨/٢ من القسم الثاني ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ٢٥٠ ، طلبة الطلبة ص ٢٥٠ ، المطلع ص ٢٦٠ ، النظم المستعذب ٣٥٢/١ .

● **قال المحقق** : وقد ذكر بعض أهل العلم لسبب تسميتها بشركة عنان وجوها أخرى منها :

١ – ما قاله الزمخشري : " بينهما شركة عنان ، إذا اشتركا على السواء ؛ لأن العنان طاقان مستويان". أساس البلاغة ص ٤٣٧ .

٢ – ما قاله الأزهري : العنان ، مصدر عانه عناً ومعاناة ، إذا عارضه ، فكل واحد منهما عارض الآخر بمثل ماله وعمله . ونقله عنه الفيومي في المصباح المنير ٤٣٣/٢ ، والبعلي في المطلع ص ٢٦٠ .

٣ – ما قاله ابن بطال بعد أن ذكر الوجوه الثلاثة التي أوردها الماوردي رحمه الله حيث قال :

وقيل : مأخوذة من عنان فرسي الرهان بمعنى آخر ، لأن الشريك يحبس نفسه عن التصرف بالمال في سائر الجهات ، إلا عن الجهة التي يتفق عليها الشريكان ، كما يحبس الفارس دابته عن السير في سائر الجهات ، إلا في الجهة التي يُريدها .

وقيل : لأنه يمسك العنان بإحدى يديه ويحبسه ، والآخرى مرسلة ليتصرف فيها كيف شاء ، كذلك هذه الشركة بعض ما له مقصور عن التصرف فيه لأجل الشركة ، وبعض ماله يتصرف فيه كيف شاء. انظر : النظم المستعذب ٣٥٢/١ .

(١) انظر : النظم المستعذب ٣٥٢/١ .

١ / فصل : [في أحكام شركة العروض] .

وأما القسم الثاني : وهو شركة العروض[١] : فهو أن يخرج هذا متاعه[٢] فيُقومَه[٣] [ويخرج هذا متاعه[٤] فيقومّه[٥]][٦] ثم يشتركان بالقيمتين ، ليكون المتاعان[٧] بينهما ، إن ربحا كان بينهما ، وإن خسرا (فيه)[٨] كان الخسران عليهما ، فهذه شركة باطلة ، سواء كان العرضان من جنس (واحد)[٩] ، أو من[١٠] جنسين؛ لأمرين:

أحدهما : أنه قد تزيد قيمة العرض / الواحد[١١] فيأخذ الشريك من ربحه قسطاً ، أو[١٢] ينقص فيلتزم من خسرانه قسطاً[١٣] ، ولم يملك[١٤] فيه[١٥] شيئاً .　[ك/١٥٠/أ]

---

(١) العُروض : جمع عرض ، بفتح العين وسكون الراء ، في اللغة : وهو المتاع ، لذا قالوا : والدراهم والدنانير عين ، وما سواهما عرض .

وقال أبو عبيد رحمه الله : العروض الأمتعة التي لايدخلها كيل ولا وزن ولا تكون حيواناً ولا عقاراً .

وقال البهوتي رحمه الله تعالى : العروض : هي كل ما يُعد لبيع وشراء لأجل الربح ولو من نقد.

قال المحقق : ويظهر والله أعلم أن التفسير الأول هو الأوضح والمراد في هذا الموضع . انظر : المصباح المنير ٤٠٤/٢ ، المغرب ٥٣/٢ ، المطلع ص ١٣٦ ، تحرير ألفاظ التنبيه ص ١١٤ ، التوقيف على مهمات التعاريف للمناوي ص ٥١٠، شرح منتهى الإرادات ٤٠٧/١، معجم لغة الفقهاء ص ٣١٠ .

(٢) في (س) (ط١) : " متاعاً " .

(٣) في (ط١) : " فيقيمه " .

(٤) في (س) (ط١) : " متاعاً " .

(٥) في (س) (ط١) : " فيقيمه " ، وفي (ط٢) : " فيقومه ".

(٦) ما بين المعقوفتين ساقط في (ك) .

(٧) في (س) : " المتاع " .

(٨) زيادة في (م) (و) ، ليست بباقي النسخ .

(٩) زيادة من (ك) ، ليست بباقي النسخ .

(١٠) ساقطة في (س) .

(١١) ساقطة في (س) .

(١٢) في (ك) : " ونقص " .

(١٣) في (س) : " قساً " .

(١٤) في (م) : " أملك " .

(١٥) في (ط١) (ط٢) : " منه " .

والثاني : أنهما إنْ أرادا رد[١] مثل العرض عند فصل الشركة فقد يجوز أن تزيد قيمته زيادة تستوعب الربح كله ، فإن[٢] أرادا رد قيمته فهي غير[٣] ما اشتركا فيه .[٤]

فإذا ثبت بما ذكرنا بطلان شركة العروض خلافا[٥] / لابن أبي ليلى[٦] ، فقد ذكر المزني في صحة الشركة فيها طريقاً ، وذكر البغداديون من أصحابنا طريقا [ثانيا ، وذكر البصريون طريقا][٧] ثالثاً . [س/١٤٩/أ]

● **فأما طريقة المزني** : فهو أن يبيع كل واحد منهما نصف[٨] عرضه [بنصف عرض صاحبه][٩] ويتقابضاه[١٠] ، فيصير كل واحدٍ من العرضين شركة بينهما نصفين ، ثم[١١] يأذن كل واحد منهما لصاحبه [في التجارة به[١٢]][١٣] ، فهذه طريقة صحة الشركة[في[١٤] العروض إذا لم يتبايعاه[١٥] على شرط الشركة][١٦].

---

(١) في (س) : " الراء " ساقطة .

(٢) في (ك) : " وإن " .

(٣) في (و) : " عين " .

(٤) انظر : المهذب ٣٥٢/٢ ، روضة الطالبين ٢٧٨/٤ ، مغني المحتاج ٢١٤/٢ ، نهاية المحتاج ٧/٥ ، أسنى المطالب ٢٥٤/٢ .

(٥) مكررة في (س) .

(٦) انظر : المغني ١٢٥/٥ .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط من (س) .

(٨) هكذا عبر المزني في مختصره ، ونقله عنه الماوردي في هذا الموضع ، وقد علق عليه الشيخ زكريا الأنصارى بقوله : (ولو عبر بدل النصف بالبعض كان أولى). أسنى المطالب ٢٥٤/٢ .

(٩) ما بين المعقوفتين ساقط في (س) .

(١٠) هكذا في (ك) وفي بقية النسخ : " يتقابضانه " .

(١١)" ثم " ساقطة في (س) مكانها :" و " .

(١٢) زيادة من (و) وهامش (م) .

(١٣) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(١٤) في (س) : " من " .

(١٥) الهاء زيادة من (و) ليست بباقي النسخ .

(١٦) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

● **وأما طريقة البغداديين** : [١]فهو أن يشتركا في شراء متاع بثمن في ذمتيهما ، ثم يدفع كل واحد منهما عرضه بما عليه من ثمن المتاع ، وهذه وإن كانت طريقاً[٢] إلى صحة الشركة فليست بشركة[٣] في العروض وإنما هي شركة في المتاع بثمن في الذمة كان[٤] العرض[٥] عوضاً[٦] فيه .[٧]

● **وأما طريقة البصريين** : فهو أن يشترى[٨] كل واحد منهما نصف عرض صاحبه بثمن في ذمته ، ثم[٩] يتقابضا[١٠] الثمن أو يتباراه[١١] ، فيصير كل واحد من العرضين شركة بينهما / نصفين ، وهي[١٢] قريبة من طريقة المزني[١٣] . [ك/١٥٠/ب]

فتصح الشركة في العروض في هذه الطرق الثلاثة ، ولكن اختلف أصحابنا إذا اشتركا في العرض / على الطريقة التي ذكرناها[١٤] عن[١٥] المزني هل يفتقر[١٦] إلى العلم[١٧] بقيمة العرضين أم لا ؟ على / وجهين : [و/١٢٦/ب] [م/٣/ب]

---

(١) في (ك) : " فهي " .

(٢) في (ك) : " طريقة " .

(٣) في (و) : " شركة " .

(٤) في (ك) : " فان "

(٥) في (س) (م) : " العروض " .

(٦) في (ك) (س) : " عرض " .

(٧) انظر : مغني المحتاج ٢/٢١٤ ، نهاية المحتاج ٥/٧ ، أسنى المطالب ٢/٢٥٤ .

(٨) ساقطة في (س) .

(٩) ساقطة في (س) .

(١٠) في (و) : " يتقابضان " .

(١١) في (ك) (ط١) (ط٢) : " يتبادلانه " والصواب كما أثبته من الابراء : أي يبريء كل واحد من الشريكين الأخر مما عليه من ثمن العرض .

(١٢) في (ط١) (ط٢) : " وهذه " .

(١٣) في (ط١) (ط٢) : " مزنية " .

(١٤) في (و) (م) : ذكرها .

(١٥) ساقطة في (و) .

(١٦) في (ك) : " تفتقر " .

(١٧) المراد بالعلم : هو علم الشريكين بقيمة العرضين ؛ أهو النصف أم الربع أم غيره .

أحدهما : أنهما يفتقران إلى العلم بالقيمة ليعلما ما يحصل لهما من فضل أو يرجع عليهما من عجز .

والوجه الثاني : أنهما لا يفتقران إلى العلم بقيمة العرضين[١] ؛ لأنهما لما تساويا في ملكه تساويا في ربحه[٢] ونقصه ، فلم يكن بهما حاجة إلى تمييز الربح من الأصل .

• فأما على الطريقتين الأخريين فلا يلزم ؛ لأن رأس المال هو الثمن المعقود به ، فهذا فيما لا تتماثل أجزاؤه [٣].

فأما الذي تتماثل أجزاؤه ولا تختلف ، مثل الحبوب والأدهان والمتفقة في النوع والصفة ، إذا أخرج أحدهما قدراً منها كأن[٤] أخرج كُراً من حنطة على صفة ، وأخرج الآخر كراً من حنطة على مثل تلك الصفة ، [وخلطاه ليكون شركة بينهما (يتجران به)[٥]ويردان مثله عند المفاصلة[٦]][٧] ، ففيه لأصحابنا وجهان :

أحدهما : أنها شركة باطلة ؛ لأنه مُعرض لزيادة القيمة ونقصها كالعروض .

والوجه الثاني : وهو قول جمهور أصحابنا : أنها شركة جائزة ؛ لأنه مما لا يتميز عند الاختلاط ويمكن الرجوع إلى مثله عند الانفصال ، فأشبه[٨] الدراهم والدنانير ، وزيادة السعر ترجع إليهما ونقصه يعود عليهما[٩] ، ولكن لو كان أحدهما/ أعلى قيمة من الآخر ويخالفه في صفة من صفاته لم تجز الشركة به وجهاً واحداً لتميزه إذا / خُلط .[١٠]

[ك/١٥١/أ]
[س/١٤٩/ب]

---

(١) انظر الوجهين في:حلية العلماء ٩٣/٥،منهاج الطالبين ص٧٦، روضة الطالبين ٢٧٨/٤ قال النووي (هل يشترط علمهما بقيمة العرضي ؟ وجهان حكاهما الماوردي في الحاوي ،والصحيح لايشترط) .

(٢) زيادة من (م) (و) .

(٣) ما لاتتماثل أجزاؤه كالحيوان والثياب ونحوهما .

(٤) في (م) (و) : " كأنه " .

(٥) ما بين القوسين ساقط في (ك) .

(٦) في (س) : " المفاضلة " .

(٧) ما بين المعقوفتين ساقط في متن (م) مثبت في حاشيتها .

(٨) في (ط١) : " فأشبهه " .

(٩) انظر : التهذيب ١٩٨/٤ ، مغني المحتاج ٢١٤/٢ ، نهاية المحتاج ٧/٥ ، أسنى المطالب ٢٥٤/٢ ، حاشية القليوبي ٣٣٤/٢ ، حاشية الجمل ٢٧٥/٢ - ٢٧٦ .

(١٠) انظر : المصادر نفسها الواردة في هامش (٩) .